Die Rechtsstellung der Orden in Bayern nach staatlichem Recht

Eine Darstellung ihrer Entwicklung
vom Beginn des 19. Jahrhunderts
bis zum Jahre 1932

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Fritz Meyer
Referendar in Nürnberg

Approbiert am 16. Juli 1937

Düren-Rhld.

Spezial-Dissertations-Buchdruckerei Düren, Nideggenerstraße 161—163

1937

1937/304

Referent: Univ.-Professor Dr. Liermann.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinem lieben Wolfgang!

Literatur.

I. Lehrbücher, Kommentare, Abhandlungen.

Achilles-Greif, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. 12. Auflage. Berlin und Leipzig 1927.

Anschütz, Die Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31. Januar 1850. Band 1. Berlin 1912.

—, Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919. 7. Auflage. Berlin 1928.

Arndt, Die kirchlichen und weltlichen Rechtsbestimmungen für Orden und Kongregationen. Paderborn 1904 (Band 12 der „Seelsorgerpraxis").

—, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. 1901.

—, Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919. 3. Auflage. Berlin und Leipzig 1927.

Baumbach, Zivilprozeßordnung. 9. Auflage. München 1934.

Bielicki, Die Rechtsstellung der Klöster und Ordensmitglieder im bürgerlichen Recht unter Berücksichtigung der preußischen Gesetzgebung. Inaugural-Dissertation Greifswald. Posen 1913.

Boethke und Arlt, Handbuch des Steuerrechts. Köln 1926.

Braun, Das bayerische Schulaufsichtsgesetz vom 1. August 1922. München 1925.

—, Das bayerische Schulbedarfsgesetz vom 14. August 1919. München 1931.

Cuno, Der Erwerb der juristischen Persönlichkeit seitens der Orden und ordensähnlichen Genossenschaften der katholischen Kirche nach dem im Deutschen Reich geltenden Recht. Inaugural-Dissertation. Leipzig 1908.

Daude, Strafgesetzbuch. 16. Auflage. München und Berlin 1926.

Dyroff, Bayerisches Verwaltungsgerichtsgesetz. 7. Auflage. Ansbach 1928.

Ebermayer, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 4. Auflage. Berlin 1929.

Eichmann, Lehrbuch des Kirchenrechts. Paderborn 1923.

Eneccerus, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. I, 1. 22./24. Auflage. Marburg 1924.

Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch. 9. Auflage. 1920.

Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 17. Auflage. Tübingen1926.

Friedberg, Die Grenzen zwischen Staat und Kirche. 1872.

—, Lehrbuch des katholischen und protestantischen Kirchenrechts. Leipzig 1909.

Giese, Die Verfassung des Deutschen Reiches. 7. Auflage. Berlin 1926.

—, Das katholische Ordenswesen nach dem geltenden preußischen Staatskirchenrecht in den Annalen des Deutschen Reiches. 1908.

—, Staat und Kirche im neuen Deutschland im Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart. Band 13. Tübingen 1925.

Girisch-Hellmuth-Pachelbel, Handwörterbuch des bayerischen Staatskirchenrechts. 2. Auflage. München 1914.

Grauer, Das katholische Ordenswesen nach bayerischem Staatskirchenrecht. Kempten 1910.

Hänel, Deutsches Staatsrecht. 1. Band. 1892.

Haring, Grundzüge des katholischen Kirchenrechts. 2 Bände. 3. Auflage. Graz 1924.

Harnack, Das Mönchtum, seine Ideale und seine Geschichte. Giesen 1881.

Hatscheck, Deutsches und preußisches Staatsrecht. 1. Band. Berlin 1922.

Heimbucher, Die Orden und Kongregationen der katholischen Kirche. 2. Auflage. Paderborn 1907.

Henle-Schneider, Die bayerischen Ausführungsgesetze zum Bürgerlichen Gesetzbuch. München 1900.

Henner, Die katholische Kirchenfrage in Bayern, Würzburg 1854.

Hinschius, Allgemeine Darstellung der Verhältnisse von Staat und Kirche in Marquardsens Handbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart. 1883.

—, Kirchengesetze 1874/75.

von Hobe-Gelting, Die Rechtsfähigkeit der Mitglieder religiöser Orden und ordensähnlicher Kongregationen nach kanonischem und deutschem Recht. Breslau 1903.
Hofmann, Das Recht der Religionsgesellschaften in Bayern. München 1928.
—, Das kirchliche Gesetzbuch vom 28. Juni 1917 und das bayerische Staatskirchenrecht. 2. Auflage. Würzburg 1925.
von Jan, Bayerische Verfassungsurkunde. München 1927.
—, Das Vereinsgesetz für das Deutsche Reich. München 1931.
Israel, Geschichte des Reichskirchenrechts. Berlin 1922.
Kahl, Die deutschen Amortisationsgesetze. Tübingen 1880.
Klee-Hechtel, Ergänzungsband zu Dyroff, Verwaltungsgerichtsgesetz. Ansbach 1928.
Koeniger, Katholisches Kirchenrecht. Freiburg i. Breisgau 1926.
Koeniger-Giese, Grundzüge des katholischen Kirchenrechts und des Staatskirchenrechts. Bonn 1924.
Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts (Reichsgerichtsräte-Kommentar). 6. Auflage. Berlin und Leipzig 1928.
Kratzer, Die Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern. München 1925.
Kreittmayr, Anmerkungen über den Codicem Maximilianeum Bavaricum civilem.
Krose, S. J., Kirchliches Handbuch für das katholische Deutschland. 18. Band. Köln 1934.
Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 14./15. Auflage. Berlin 1905.
Mayer E., Die Kirchenhoheitsrechte des Königs von Bayern. München 1884.
Meikel, Grundbuchordnung für das Deutsche Reich. 2. Auflage. München-Berlin 1912.
Meinzolt, Bayerisches Volksschulrecht. München 1926.
Meurer, Das katholische Ordenswesen nach dem Rechte der deutschen Bundesstaaten. Stuttgart 1912.
—, Die juristischen Personen nach deutschem Reichsrecht. Stuttgart 1901.
—, Der Codex iuris canonici und das bayerische Staatskirchenrecht. Stuttgart 1918.
—, Bayerisches Kirchenvermögensrecht. 1. Band. Stuttgart 1899.
—, Begriff und Eigentümer der heiligen Sachen. 2 Bände. Düsseldorf 1885.
Oertmann, Bayerisches Landesprivatrecht. 1. Abt. Halle 1903.
Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 2 Bände, 11. Auflage. Berlin 1927.
Perathoner, Das kirchliche Gesetzbuch. 2. Auflage. Brixen 1922.
Pöschl, Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts. 2. Aufl. Graz 1921.
Poetzsch-Heffter, Handkommentar der Reichsverfassung. 3. Auflage. Berlin1928.
Reinhard, Die Kirchenhoheitsrechte des Königs von Bayern. München 1884.
Rothenbücher, Die Trennung von Staat und Kirche. 1908. Neudruck 1919.
Sägmüller, Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts. Freiburg 1909.
Seiler, Kommentar zum Schulbedarfsgesetz vom 28. Juli 1902. München 1903.
von Seydel, Kommentar zur Verfassungsurkunde des Deutschen Reiches. 2. Auflage. 1897.
—, Bayerisches Staatsrecht. 2. Auflage 1896.
Scharnagl, Das neue kirchliche Gesetzbuch. München-Regensburg 1918.
von Scherer, Handbuch des Kirchenrechts. 2 Bände. Graz 1886 bis 1905.
Silbernagl, Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts. Regensburg 1903.
Statistisches Jahrbuch für den Freistaat Bayern.
Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch. 12. und 13. Auflage. Berlin und Leipzig 1926.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 9. Auflage. München 1925 ff.
Utz, Das Recht der katholischen Orden und Kongregationen in Bayern. Augsburg 1932.
Voß, Die Erlangung der Rechtsfähigkeit durch katholische Orden, welche in Preußen zugelassen sind, aber keine Korporationsrechte besitzen. Inaugural-Dissertation. Greifswald 1913.
Zorn, Lehrbuch des Kirchenrechts. 1888.

II. Zeitschriften, Zeitungen, Sammlungen von Entscheidungen.

Archiv des öffentlichen Rechts.
Bayerische Gemeinde- und Verwaltungszeitung.
Bayerische Volkszeitung, Nürnberg.
Blätter für administrative Praxis.
Deutsche Juristenzeitung.
Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.
Zeitschrift für die Rechtspflege in Bayern.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
Entscheidungen des bayerischen Verwaltungsgerichtshofes.
von Stengel's Wörterbuch des Verwaltungsrechts.
Völkischer Beobachter.
Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern.

III. Gesetzblätter, Gesetzsammlungen.

Acta Apostolicae Sedis.
Administrations-Verordnungen-Sammlung.
Amtsblatt des Ministeriums des Innern.
Bayerischer Staatsanzeiger.
Bayerischer Regierungsanzeiger.
Döllinger, Verordnungen-Sammlung.
Gesetzblatt für das Königreich Bayern.
Gesetz- und Verordnungsblatt.
Justizministerialblatt.
Preußische Gesetzsammlung.
Regierungsblatt.
Reichsgesetzblatt.
Weber, Gesetz- und Verordnungen-Sammlung.

IV. Berichte und Protokolle.

Stenographische Berichte über die Verhandlungen der verfassunggebenden Deutschen Nationalversammlung 1919/20.
Bericht und Protokolle des (8.) Verfassungsausschusses der Deutschen Nationalversammlung.
Stenographischer Bericht über die Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten 1902.
Verhandlungen des bayerischen Landtags 1919/20, 1924/25.
Allgemeine Rundschau, München.
Münchener Neueste Nachrichten.
Münchner-Augsburger Abendzeitung.

Inhalt.

Einleitung 1

Kapitel I. Grundsätzliches über die Orden und ordensähnlichen Kongregationen.

1. Abschnitt. Kirchenrechtliche Grundbegriffe und Einteilung der Orden und Kongregationen 2

2. Abschnitt. Staatskirchenrechtliche Auffassung der Orden und Kongregationen 4

Kapitel II. Die rechtliche Stellung der Orden.

1. Abschnitt. Die Rechtsgrundlagen auf dem Gebiete des Ordensrechtes

a) Die rechtlichen Grundlagen des Ordensrechtes in Bayern bis zur Gründung des Deutschen Reiches 1871 8

b) Die rechtlichen Grundlagen des Ordensrechtes in Bayern in der Zeit von der Gründung des Deutschen Reiches bis zur Staatsumwälzung von 1918 10

c) Die rechtlichen Grundlagen des Ordensrechtes in Bayern seit der Staatsumwälzung von 1918 12

d) Die rechtlichen Grundlagen der Errichtung von Ordensniederlassungen

2. Abschnitt. Die Stellung der Orden im Rechtsverkehr 19

a) Die bürgerlich-rechtliche Stellung 19

aa) Die Rechtsfähigkeit 19

bb) Die Wirkungen der Rechtsfähigkeit 22

b) Die öffentlich-rechtliche Stellung 26

aa) Prozeßrecht 26

bb) Strafrecht 27

cc) Steuerrecht 28

dd) Staatsaufsicht 28

ee) Ausübung der Seelsorge und Krankenpflege 28

3. Abschnitt. Die Auflösung der geistlichen Gesellschaften 41

Einleitung.

Orden und Kongregationen bilden schon seit Jahrhunderten eine wichtige und bedeutsame Einrichtung der katholischen Kirche. Man geht wohl in der Behauptung nicht fehl, daß die Kirche ihre derzeitige Machtstellung in der Welt und die Bedeutung, die sie seit Hunderten von Jahren in der gesamten zivilisierten Welt hat, nicht zuletzt gerade der Einrichtung der Orden und Kongregationen verdankt. Es ist deshalb begreiflich, daß nicht nur das kirchliche Recht sich vielfach mit den Orden und Kongregationen in Einzelbestimmungen befaßte, sondern daß auch die Staaten die Rechtsverhältnisse der Orden und Kongregationen für den staatlichen Machtbereich gesetzlichen Bestimmungen unterworfen haben. Aber auch die Öffentlichkeit nahm von jeher regen Anteil an dem Auftreten der Orden und Kongregationen. Ganz besonders in Bayern aber spielten von jeher Orden und Kongregationen nicht nur im kirchlichen, sondern auch im staatlichen Leben eine große Rolle. Die Stellungnahme des Staates ihnen gegenüber ist im Laufe der Zeit sehr verschieden gewesen. Dies erhellt ohne weiteres aus einem Vergleich zwischen der Stellung des katholischen Ordenswesens in Bayern nach der alten bayerischen Verfassung und nach dem neuen Verfassungsrecht. Das für Bayern in Geltung gewesene Recht der alten Verfassung fußte teils auf der Verfassungsurkunde vom 26. Mai 1818 im „Edikt über die äußeren Rechtsverhältnisse der Einwohner des Königreichs Bayern in Beziehung auf Religion und kirchliche Gesellschaften" und dessen ersten Anhang: „Das die inneren katholischen Kirchenangelegenheiten im Königreich Bayern ordnende Konkordat mit seiner Päpstlichen Heiligkeit Pius VII" vom 5. Juni 1817, teils auf Verordnungen. Das neuere Recht wurzelt in der Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern vom 14. August 1919, der Reichsverfassung vom 11. August 1919 und dem Konkordat zwischen dem Hl. Stuhl und dem Freistaat Bayern vom 29. März 1924.

Die vorliegende Arbeit soll eine rechtsgeschichtliche Darstellung der Entwicklung des katholischen Ordenswesens in Bayern bis zum Jahre 1932 darstellen.

Hierbei wird von der Wiedergabe der Ordensgeschichte und der kirchenrechtlichen Bestimmungen über die Orden und Kongregationen, wie sie in Liber II Pars II in den Canones 487—681 des am 19. Mai 1918 in Kraft getretenen neuen kirchlichen Gesetzbuches, des Codex juris Canonici, enthalten sind, Abstand genommen, soweit nicht hierauf zum allgemeinen Verständnis in einzelnen Fällen zurückgegriffen werden muß.

———————

Kapitel I.

Grundsätzliches über die Orden und ordensähnlichen Kongregationen.

I. Abschnitt.

Kirchenrechtliche Grundbegriffe und Einteilung der Orden und Kongregationen.

Durch das neue kirchliche Gesetzbuch, den am 19. Mai 1918 in Kraft getretenen „Codex Juris Canonici", hat das Ordensrecht eine tiefgreifende Neugestaltung erfahren. Unter der Geltung des „Corpus Juris Canonici" gab es ein einheitliches, allgemeines Ordensrecht im eigentlichen Sinne nicht; man mußte vielmehr, um ein solches allgemeines Ordensrecht zusammenzustellen, dieses aus den, den einzelnen Orden und religiösen Genossenschaften gegebenen Bestimmungen zusammenfügen und das ihnen Gemeinsame herausheben oder aus der Praxis abstrahieren. Nicht einmal eine allgemeinverbindliche Festlegung der Bestimmungen der das kirchliche Ordensrecht beherrschenden Begriffe war in dem vor dem Codex geltenden Kirchenrecht zu finden; ja, das frühere Recht verwendete die einzelnen Begriffe in verschiedenem Sinne, nämlich in einem strengen Sinne, in einem eigentlichen Sinne und in einem uneigentlichen Sinne[1]). Der Codex Juris Canonici brachte hier eine völlige Änderung und Klärung; in ihm, als dem neuen kirchlichen Gesetzbuche, wurden die in Frage stehenden Begriffe neu festgelegt oder zum mindesten genau umschrieben[2]). Nunmehr ist das allen Orden und religiösen Genossenschaften Gemeinsame gesetzlich umgrenzt und bei allen zuerst gegeben; das den einzelnen Genossenschaften Besondere tritt zu den allgemeinen Bestimmungen hinzu, hie und da allerdings auch abändernd. Denn Can. 489[3]) des neuen Gesetzbuches bestimmt zwar, daß die Regeln und Constitutionen der einzelnen religiösen Genossenschaften, soweit sie mit dem Codex in Widerspruch stehen, aufgehoben werden, allein, da nicht ganz wenig vom bisher geltenden Rechte auf päpstlichen Privilegien beruhte, welche den einzelnen Ordensgenossenschaften verliehen wurden, diese aber nach Can. 4[4]) bestehen bleiben, so wird immer noch so manche Ausnahme vom allgemeinen Ordensrechte in Geltung bleiben und dieses jetzt umso mehr Verschiedenheiten hervorrufen, als die communicatio privilegiorum nunmehr aufgehoben ist. Can. 613, § 1[5]).

Das neue kirchliche Gesetzbuch behandelt das Ordensrecht im 2. Teil des II. Buches in den Canones 487—681. Der 1. Canon enthält in der Aufforderung, den Ordensstand in Ehren zu halten, zugleich eine Art Definition des Ordensstandes[6]).

Sodann wird im Canon 488 die Terminologie der folgenden Gesetze erklärt. Der Codex versteht unter Ordensgenossenschaften oder religiösen Genossenschaften (Religio) eine von der rechtmäßigen kirchlichen Obrigkeit gutgeheißene Gesellschaft, in welcher deren Mitglieder nach ihren besonderen Satzungen zur christlichen Vollkommenheit emporstreben und entweder ewige Gelübde ablegen oder auch nur zeitliche, die aber nach Ablauf der Zeit wieder zu erneuern sind[7]). Hierdurch scheint der Ordensstandsbegriff in einem

---

[1]) Pöschl, S. 247.

[2]) Scharnagl, Das neue kirchliche Gesetzbuch, S. 59.

[3]) „Regulae et particulares constitutiones ... vim suam servant".

[4]) „Jura aliis quaesita, itemque privilegia ... integra manent".

[5]) „.... exclusa in posterum qualibet communicatione".

[6]) Can. 487 „... quo fideles, praeter communia praecepta, evangelica quoque consilia servanda per vota oboedientiae, castitatis et paupertatis suscipiunt ...".

[7]) Can. 488 n 1°: „.. elapso tamen tempore renovanda ..".

weiteren Sinne genommen, als es bisher üblich war, da man hierzu bisher stets die Ablegung feierlicher Gelübde verlangte. Eine solche Genossenschaft heißt Orden[8]) (ordo), wenn in ihr feierliche, dagegen Kongregation[9]) (congregatio), wenn in ihr einfache (ewige oder zeitliche) Gelübde abgelegt werden. Dabei unterscheidet man wieder als religiöse Genossenschaften des päpstlichen Rechtes[10]) solche, die entweder die Approbation oder doch ein Belobungsdekret[11]) vom Apostolischen Stuhle erlangt haben, von denjenigen des Diözesanrechtes[12]), die von den Ordinarien errichtet sind, ohne das erwähnte Dekret erhalten zu haben. Dagegen ist eine religio exempta[13]) eine Vereinigung der feierlichen oder einfachen Gelübde, die von der Jurisdiktion des Ortsordinarius enthoben ist. Eine religio clericalis[14]) aber ist eine solche, deren meiste Mitglieder (plerique sodales) Priester sind; andernfalls heißt sie religio laicalis.

Vereinigungen, deren Genossen (Männer oder Frauen) in Nachahmung einer religio nach bewährten Satzungen unter der Leitung von Oberen ein gemeinsames Leben führen, jedoch nicht durch die drei gewohnten, öffentlich abgelegten Gelübde verbunden werden, führen nicht eigentlich den Namen religio, sind uneigentliche religiöse Genossenschaften, stehen den eigentlichen allerdings noch nahe. Auch diese Sozietäten sind teils klerikal, teils laikal, teils päpstlichen, teils bischöflichen Rechtes (can. 673).

Was im übrigen die technischen Bezeichnungen für einzelne Glieder der Organisation anlangt, so nennt man domus religiosa ganz allgemein die einzelne Niederlassung einer religio; dagegen heißt domus regularis speziell das Ordenshaus. Die früher, besonders im Mittelalter für Klöster verwendeten Ausdrücke wie claustrum, abbatia, coenobium u.a. verwendet der Codex nicht mehr. Eine domus formata aber ist ein solches Haus einer religiösen Genossenschaft, das wenigstens sechs religiöse Professen beherbergt, wovon bei klerikalen Religiosen wenigstens vier Priester sein müssen (can. 488 n 5). Ein Monasterium ist ein Kloster (Ordenshaus). Als monasterium sui iuris erscheint angeführt das (selbständig gestellte) Kloster eines alten Mönchsordens.

Hinsichtlich der mittleren Verfassungsbildungen zwischen der einzelnen Station und dem ganzen Verbande unterscheidet man zunächst bei den letztgenannten mönchischen Orden als sogenannte congregationes monasticae oder mönchische Kongregationen die Vereinigung mehrerer selbständiger Klöster zu höheren Verbänden unter gemeinsamer Leitung (can. 488 n 2), während in den straffer organisierten (zentralisierten), jüngeren Orden und Kongregationen die mehrere Häuser umfassende, einem gemeinsamen Oberen unterstellte Verbindung als Provinz (provincia) benannt wird (can. 488 n 6), wobei jedoch bemerkt sei, daß sich die Ordensprovinzen nicht mit den Kirchenprovinzen decken.

Hinsichtlich der Ordenspersonen trifft der Codex folgende Einteilung: Höchster Vorgesetzter (superior supremus) aller religiösen Vereinigungen, dem die Religiosen auch durch das Gehorsamsgelübde verbunden sind, ist der Papst selbst (can. 499, § 1). Kardinäle fungieren als Protektoren, haben aber keinerlei Leitungsgewalt (can. 499, § 2). Höhere Obere (superiores maiores) sind der Abtprimas oder Generalabt (abbas primas), die Erzäbte als Vorsteher mönchischer Kongregationen (abbas superior congregationis monasticae), der Abt eines selbständigen, wenn auch zu einem derartigen Verbande gehörigen Klosters, ferner der höchste Obere oder Generalobere (supremus religionis moderator), die Vorsteher der Provinzen (superiores

---

[8]) Can. 488 n 2⁰: „. . vota sollemnia . . . . . ".
[9]) Can. 488 n 2⁰: „. . vota dumtaxat simplicia . . ".
[10]) Can. 488 n 3⁰: „Religionis iuris pontificii . . ".
[11]) Can. 488 n 3⁰: „. . . saltem laudis decretum ab Apostolica Sede . . ".
[12]) Can. 488 n 3⁰: „. . iuris dioecesani, religio quae ab Ordinariis erecta, hoc laudis decretum nondum obtinuit . . . ".
[13]) Can. 488 n 2⁰: „. . . a iurisdictione Ordinarii loci subducta . . . ".
[14]) Can. 488 n 4⁰: „. . . cuius plerique sodales sacerdotio augentur; secus est laicalis; . . . ".

provinciales) und deren Vertreter sowie die sonstigen in analoger Stellung Befindlichen (can. 488, n 8).

Was endlich die Mitglieder (sodales) betrifft, so bezeichnet das neue Gesetzbuch (can. 487) als Ordensstand im weiteren Sinne (status religiosus seu stabilis in communi vivendi modus) die Angehörigen kirchlicher, dauernd zu gemeinsamer Lebensweise verbundener Genossenschaften, worin die Mitglieder außer der Beobachtung der gemeinsamen Vorschriften auch noch die Befolgung der evangelischen Räte durch die drei Gelübde des Gehorsams, der Keuschheit und der Armut auf sich nehmen. Diese Personen werden auch als Religiosen (religiosi, religiosae) bezeichnet. Des näheren nennt man Religiosen der einfachen Gelübde (religiosi votorum simplicium) die Mitglieder der religiösen Kongregationen, Regularen (regulares) die der eigentlichen Orden, Schwestern (sorores) die weiblichen Religiosen einfacher Gelübde, Nonnen (moniales) dagegen die weiblichen Professen feierlicher Gelübde oder auch solche weiblichen Religiosen, deren Gelübde zwar als feierliche eingerichtet sind, die jedoch nach Vorschrift des Apostolischen Stuhles (für einzelne Gebiete) tatsächlich nur einfache ablegen (can. 488).

Unter die Religiosen reiht der Codex im 2. Teil des II. Buches aber auch noch anhangsweise die Mitglieder (sodales) einer uneigentlichen religio, sagt jedoch ausdrücklich, daß diese nicht als eigentliche Religiosen anzusprechen seien (can. 673 § 1). Dagegen werden unter die Laien eingereiht die Angehörigen aller übrigen kirchlichen Vereinigungen. Die Mitglieder der Konfraternitäten heißen confratres (can. 709), die der Dritten Orden tertiarii saeculares (can. 702).

Durch die Festlegung der einzelnen Begriffe im Codex ist nunmehr eine scharfe Abgrenzung im Kirchenrecht für die Zukunft gegeben; solange der Codex in Geltung ist, steht eine Abänderung — etwa durch das Schrifttum — nicht zu erwarten, denn der Codex ist, wie das Dekret: „De novo iuris canonici codice in scholis proponendo" der Seminar- und Studienkongregation vom 7. August 1917[15]) ihn bezeichnet, „authenticus et unicus iuris canonici fons".

II. Abschnitt.

Staatskirchenrechtliche Auffassung der Orden.

Es liegt auf der Hand, daß bei der Bedeutung der Orden und religiösen Genossenschaften für die Kirche und die Allgemeinheit[16]) bei deren großer Zahl in Bayern schon seit langem der Staat sich mit ihnen befaßt. Eine Unzahl gesetzlicher Vorschriften betrifft und betraf das Ordenswesen. Aber in keiner dieser Bestimmungen befindet sich eine Definition oder Determination der ordensrechtlichen Begriffe. Allerdings spricht die bayerische Verfassungsurkunde vom 14. August 1919 in § 18 von „geistlichen Gesellschaften"; was das Gesetz aber hierunter versteht, sagt es nicht. Es ist daher wohl anzunehmen, daß es diesen Begriff in dem gleichen Sinne verstanden wissen will, wie er dem alten bayerischen Recht, dem er auch entnommen ist, zugrunde lag.

Zum ersten Male im bayerischen Recht wird die Bezeichnung „geistliche Gesellschaft" im „Edikt über die aeusseren Rechtsverhältnisse der Einwohner des Königreichs Bayern in Beziehung auf Religion und kirchliche Gesellschaften" vom 24. März 1809 verwendet[17]). Von hier aus ging dieser Begriff in das Religionsedikt von 1818 über; dort spricht § 76 ebenfalls ohne nähere Umgrenzung von „geistlichen Gesellschaften".

Da das bayerische Recht selbst nirgends eine Umschreibung dieses Begriffes enthält, könnte man geneigt sein unter den „geistlichen Gesellschaften" dasselbe zu verstehen, was das Allgemeine preußische Landrecht, das

---

[15]) Acta Apostolicae Sedis IX, 439.

[16]) Man denke nur an die Seelsorge, Krankenpflege, Klosterschulen.

[17]) Döllinger, Bd. 8a S. 15 der Verordnungen-Sammlung.

diese Bezeichnung überhaupt erst getroffen hat und das zusammen mit dem altbayerischen und kurpfälzischen Recht dem Edikt von 1809 zum Vorbild diente[18]), hiermit meinte. Während aber das Allgemeine preußische Landrecht (§ 1057 Teil II Titel 11) nur Orden im Sinne des heutigen Kirchenrechts (Klostergesellschaften mit feierlichen Gelübden) im Auge hat, begreift das bayerische Recht aber auch noch die Kongregationen hierunter[19]). Da das bayerische Recht hiernach während der Geltung der Edikte von 1809 und 1818 unter „geistlichen Gesellschaften" sowohl die Orden als auch die Kongregationen im Sinne des Kirchenrechts (d.h. die „religiones" des Codex Juris Canonici, vgl. Can. 488 Ziff. 1) verstand und aus der Verfassungsurkunde von 1919 nicht gefolgert werden kann, daß der dort gebrauchte Ausdruck etwas anderes bedeuten soll, umfaßt das geltende bayerische Recht unter der in § 18 der Verfassungsurkunde vom 14.VIII.1919 enthaltenen Bezeichnung „geistliche Gesellschaften" die Orden und Kongregationen des Kirchenrechts, oder — um mit dem Codex zu sprechen — die „religiones" (vgl. Can. 488 Ziffer 1).

Zu einem andern Ergebnis kann man auch nicht etwa kommen, wenn man das auf Grund Art. 78 der Reichsverfassung und § 53 der bayerischen Verfassungsurkunde zwischen dem bayerischen Staat und Seiner Heiligkeit Papst Pius XI. abgeschlossene Konkordat vom 29. März 1924 heranzieht, das als bayerisches Landesgesetz mit dem Mantelgesetz vom 15. Januar 1925 zugleich mit den Verträgen zwischen dem bayerischen Staat und den evangelischen Kirchen sowie der Regierungserklärung vom 14. Januar 1925 im Gesetz- und Verordnungsblatt vom 22. Januar 1925[20]) veröffentlicht wurde. In diesem Konkordat wird der Ausdruck „geistliche Gesellschaften" vermieden; es wird vielmehr mit Rücksicht auf den Codex Juris Canonici von „Orden und religiösen Kongregationen" gesprochen[21]).

Es unterliegt keinem Zweifel, daß das bayerische Staatskirchenrecht durch die Wahl dieser Ausdrucksweise gegenüber der Bezeichnung „geistliche Gesellschaften" des § 18 der Verfassungsurkunde vom 14. August 1919 keinen neuen Begriff aufstellen wollte, denn dies geht weder aus dem Konkordat noch seiner Begründung hervor, ebensowenig aus den Verhandlungen des bayerischen Landtages über das Konkordat[22]). Der bayerische Staat schloß sich vielmehr nur der Ausdrucksweise des Codex Juris Canonici an und vermied damit die durch die in der Verfassungsurkunde von 1919 und dem älteren bayerischen Staatskirchenrecht enthaltenen Bezeichnungen aufgetretenen Zweifel, was unter dem Begriff „geistliche Gesellschaften" zu verstehen sei.

Aus dieser Sprachweise des Konkordates vom 29. März 1924 folgt jedoch weiter, daß auch das neue bayerische Staatskirchenrecht an der Spaltung der religiösen Genossenschaften in „Orden" und „religiöse Kongregationen" in Übereinstimmung mit dem kirchlichen Recht festhalten will und nur diese, nicht aber auch die übrigen religiösen Vereinigungen, z.B. Vereinigungen von Gläubigen zu mildtätigen oder frommen Zwecken, dem staatlichen Ordensrecht unterstellt, wie dies früher schon der Fall war[23]). Weiterhin aber erhellt hieraus und aus der Tatsache, daß in den einschlägigen bayerischen Gesetzesbestimmungen keine Definition der „Orden", „religiösen Kongregationen" und „geistlichen Gesellschaften" enthalten ist, daß der Gesetzgeber — jetzt wie bereits früher — absichtlich eine Umschreibung dieser Begriffe unterließ, vielmehr auf das Kirchenrecht verweisen wollte, wie es sich im Laufe der Jahrhunderte gebildet hat und heute besteht[24]).

---

[18]) Geiger: Die Neugestaltung ....., S. 302.

[19]) Grauer, S. 10; Giese, S. 170; vgl. die dort angegebenen Ansichten.

[20]) vgl. GVBl. 1925 S. 53 ff.

[21]) vgl. die Artikel 2, 5, 9, 13 des Konkordates .... vom 29. März 1924, GVBl. 1925 S. 53 ff.

[22]) vgl. Verhandlungen des bayer. Landtages 1924/25, Tagung 1924/25, Beilagenband I, Beilagen 611, 674 ff.

[23]) vgl. Girisch-Hellmuth-Pachelbel, S. 133 Ziff. 4a; Grauer, S. 4, 10.

[24]) vgl. auch Meurer S. 2; Grauer S. 4 (Bielicki S. 10); Giese S. 172.

Der Vollständigkeit halber seien noch die verschiedenen Begriffe der ordensrechtlichen Bestimmungen des bis zum Inkrafttreten des Konkordates vom 29. März 1924 in Geltung gewesenen alten Konkordates von 1817 sowie des bayerischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch vom 9. Juni 1899 erwähnt. Letzteres spricht in seinen Artikeln 7 und 8 in Übereinstimmung mit dem seinerzeitigen bayerischen Staatskirchenrecht von „geistlichen Gesellschaften"; es ist daher hierzu nichts weiter zu sagen. Das „die inneren katholischen Kirchenangelegenheiten im Königreich ordnende Konkordat" vom 5. Juni 1817 handelt dagegen in Artikel VII von „religiösen Orden der Kirche" und „geistlichen Orden". Da aber dieses Konkordat ein Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und der bayerischen Krone war, kann man wohl ohne weiteres annehmen, daß mit diesen Bezeichnungen lediglich die Einrichtungen des kirchlichen Rechts gemeint waren. —

Ebenso wie im bayerischen Staatskirchenrechte liegen die Verhältnisse im Reichsrecht. Auch die Reichsverfassung vom 11. August 1919 verzichtete darauf, eine gesetzliche Begriffsbestimmung der fraglichen Institutionen des Ordensrechtes zu bringen. Ja, auf den ersten Blick könnte es so erscheinen, als brächte die Reichsverfassung und überhaupt das Reichsrecht durch die gewählten Bezeichnungen eine noch größere Verwirrung der Begriffe. Art. 124 der Reichsverfassung vom 11. August 1919 spricht von „religiösen Vereinen und Gesellschaften". In dem Verfassungsausschuß der deutschen Nationalversammlung wies der Vertreter der Reichsregierung, Geheimrat Dr. v. Harnack, darauf hin[25]), daß unter dem Begriff „geistliche Gesellschaften", der sich ursprünglich an Stelle des jetzigen Ausdrucks „religiöse Gesellschaften" im Verfassungsentwurf befand, die Mehrzahl wohl die „geistlichen Orden" verstehen werde. Hiernach scheint die Reichsverfassung die „religiösen Gesellschaften" des Artikels 124 mit den „geistlichen Gesellschaften" zu identifizieren und diesen Begriff in dem Sinne beibehalten zu wollen, wie er schon im Allgemeinen preußischen Landrecht in § 1057 II 11 und später im Artikel 84 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch verwendet worden war, also beschränkt auf die eigentlichen Orden im Sinne des katholischen Kirchenrechts. Da dem alten preußischen Recht der Begriff „Kongregation" unbekannt war, füllt die Reichsverfassung diese Lücke aus, indem sie neben den religiösen Gesellschaften" — also den Orden — noch die „religiösen Vereine" erwähnt und hierunter alle Arten von Vereinigungen meint.

Nicht ganz klar ist dagegen, was Art. 87 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch und ebenso das Reichsgesetz betr. den Orden der Gesellschaft Jesu vom 4. Juli 1872 in den §§ 1 und 2 mit der Bezeichnung „Orden und ordensähnliche Kongregationen" meint. Daß mit dem Begriff „Orden" die Orden im Sinne des katholischen Kirchenrechts gemeint sind, bedarf nach den vorstehenden Ausführungen keiner weiteren Begründung; hiergegen kennt das katholische Kirchenrecht keine „ordensähnlichen Kongregationen". Es ist wohl anzunehmen, daß unter diesen Begriff diejenigen Kongregationen fallen, die nach ihrer Organisation, ihren Zielen und ihrer Wirksamkeit mit den Orden auf gleicher Stufe stehen. Derselben Ansicht sind wohl auch die mit der Ausführung des Ordensrechtes in Preußen betrauten Organe, nämlich der Minister des Innern und der Minister der geistlichen Angelegenheiten[26]) gewesen, als sie in ihrer „Zirkularverfügung zur Ausführung des Gesetzes vom 31. Mai 1875, betr. die geistlichen Orden und ordensähnlichen Kongregationen der katholischen Kirche" vom 26. Juni 1875[27]) den Begriff der „ordensähnlichen Kongregationen" dahin umgrenzten: „Durch den Ausdruck „Orden und ordensähnliche Kongregationen" soll einmal klar gestellt werden, daß das Gesetz sich auf die zwar nach dem katholischen Kirchenrecht verschiedenen, für den Staat aber in den hier fraglichen Beziehun-

---

[25]) Protokolle des Verfassungsausschusses der deutschen Nationalversammlung, Aktenstück Nr. 391, S. 192.

[26]) vgl. § 5 Abs. II des preuß. Ordensgesetzes vom 31. Mai 1875.

[27]) Hinschius, Kirchengesetze 1874/75, S. 215 ff., Anlage: Arch.Kath.K.R. XXXV, S. 344 ff.

gen ganz gleich stehenden Orden und Kongregationen bezieht, während es solche Verbindungen, deren Mitglieder sich nicht zu einem gemeinsamen Leben verpflichten und nicht ihre ganze Persönlichkeit den Zwecken eines Ordens oder einer Kongregation zur Verfügung stellen, mithin die kirchlichen Brüderschaften oder Vereine, nicht berührt".

Wenn sich also auch ganz verschiedenartige Bezeichnungen in den einschlägigen reichs- und landesrechtlichen Bestimmungen des Ordensrechtes finden und die Klarstellung der Begriffe „Orden", „Kongregation", „geistliche Gesellschaft", „religiöse Gesellschaft", „ordensähnliche Kongregation" und dgl. auf den ersten Blick mancherlei Schwierigkeiten zu bieten scheint, so folgt doch, wie bereits gesagt, aus dem Fehlen jeglicher gesetzlicher Umschreibung dieser Begriffe, daß sowohl das Landes- als auch das Reichsrecht die Definition der fraglichen Begriffe der Wissenschaft des Kirchenrechts überläßt. Durch deren Festlegung im Codex Juris Canonici ist daher auch für das Staatskirchenrecht eine einheitliche, feste und klare Abgrenzung gesichert.

Kapitel II.

Die rechtliche Stellung der Orden.

I. Abschnitt.

Die Rechtsgrundlagen auf dem Gebiete des Ordensrechtes.

a) Die rechtlichen Grundlagen des Ordensrechtes in Bayern bis zur Gründung des Deutschen Reiches 1871.

Es liegt in der Natur der Orden als kirchlicher Einrichtungen und in dem Verhältnis, in dem Staaten und Kirche zur Zeit der ersten Gründungen von Ordensniederlassungen zueinander standen, begründet, daß die Orden ursprünglich ausschließlich dem Recht der Kirche unterstanden. Erst der Verfall der geistlichen Gewalt in der Zeit des 13. bis etwa 16. Jahrhunderts und das gleichzeitige Erstarken der staatlichen Gewalt wurden die Veranlassung, daß sich auch in Bayern die weltliche Gewalt in kirchliche Angelegenheiten mischte. Diese in den tatsächlichen Verhältnissen begründete und aus der Not der Zeit geborene Machtentfaltung des Bayerischen Staates wuchs sich allmählich zu einem Recht des Staates bzw. der bayerischen Herrscher der Kirche gegenüber aus, dem sogenannten Kirchenhoheitsrechte[1]). Im Verfolg des Satzes: „Quod regibus Galliae et Hispaniae in suis regnis, quod imperatori per imperium licet, hoc habent Bavari duces in sua provincia non solum antiquissima consuetudine sed etiam ex imperatorum infeudatione et privilegio"[2]) beanspruchten die bayerischen Herrscher sehr bald ein Aufsichts- und Schutzrecht über sämtliche Kirchen und deren Einrichtungen. Im 17. und 18. Jahrhundert war die Gesetzgebung bestrebt, dieses staatliche Recht in kirchlichen Angelegenheiten (ius circa sacra) auszubauen und nicht nur die Geltung der Kirchengesetze in Bayern von der Zustimmung des Staates abhängig, sondern sogar die Gesetze des Staates für die Kirche verbindlich zu machen, endlich auch die gesamte Verwaltung des kirchlichen Vermögens unter die Gewalt des Staates zu bringen[3]). So entstanden auf dem Gebiete des kirchlichen Vermögensrechtes die Gesetze, die die Vermögenstätigkeit der Kirche beschränken, die sogen. Amortisationsgesetze[4]), und hinsichtlich der staatlichen Zustimmung beim Erlaß und Vollzug der kirchlichen Gesetze das „Placet regium"[5]). Im übrigen übte der Staat besonderen Einfluß auf das kirchliche Leben dadurch aus, daß er die kirchlichen Institute, namentlich die Klöster, seinem Rechte unterstellte; nicht nur die Gründung eines Ordens oder einer Kongregation sondern auch die Errichtung eines Ordenshauses bedurften der landesherrlichen Genehmigung[6]).

Die grundlegende Rechtsquelle Bayerns für alle die Klöster im allgemeinen und auch die geistlichen Gesellschaften im besonderen betreffenden Verhältnisse für die Zeit nach Erhebung Bayerns zum Königreiche im Jahre 1806

---

[1]) vgl. Riezler, Geschichte Bayerns, Gotha 1878, 1. und 2. Band, insbes. S. 743 ff.; ferner Reinhard, Die Kirchenhoheitsrechte des Königs von Bayern, München 1884, S. 13; Grauer, S. 1 ff.

[2]) Reinhard, S. 23.

[3]) Reinhard, S. 28 ff.

[4]) Die Amortisationsgesetze von 1672, 1700, 1752, 1764; vgl. Reinhard, S. 75, ferner Döberl: „Der Ursprung der Amortisationsgesetzgebung in Bayern", in Reinhard Stöttners Forschungen zur Geschichte Bayerns; Bd. X, S. 186 ff.

[5]) vgl. Seydel III, 455 u. landesherrliche Gerechtsame § 13.

[6]) Reinhard, S. 36; vgl. ferner z.B. Erlaß v. 25. III. 1750 in Mayrs Verordnungen Sammlung Bd. 2, S. 1053 (1069), ferner Weber Bd. I, S. 28 (geistliche Ratsordnung von 1779 Nr. 32).

bilden die II. Beilage zu Titel IV § 9 der Verfassungsurkunde vom 26. Mai 1818, nämlich „das Edikt über die aeusseren Rechtsverhältnisse der Einwohner des Königreichs Bayern in Beziehung auf die Religion und kirchliche Gesellschaften"[7]) und deren erster Anhang, „Das die inneren katholischen Kirchenangelegenheiten im Königreiche ordnende Konkordat mit Seiner päpstlichen Heiligkeit Pius VII"[8]).

§ 76 Abs. II Buchstabe c der II. Verfassungsbeilage rechnete die „Errichtung geistlicher Gesellschaften und sonstiger Institute und Bestimmung ihrer Gelübde" zu den sogen. „Gegenständen gemischter Natur", d.h. zu denjenigen Gegenständen, die „zwar geistlich sind, aber die Religion nicht wesentlich betreffen, und zugleich irgend eine Beziehung auf den Staat und das weltliche Wohl der Einwohner desselben haben" (§ 76 Abs. I des Religionsediktes. Bei diesen Gegenständen durften nach § 77 des Religionsediktes „von der kirchlichen Gewalt ohne Mitwirkung der weltlichen Obrigkeit" keine einseitigen Anordnungen ergehen. Hierbei räumte § 78 des Religionsediktes der Staatsgewalt die Befugnis ein, nicht nur von allen Anordnungen der Kirche Einsicht zu nehmen, sondern auch „durch eigene Verordnungen alles dasjenige zu hindern, was dem öffentlichen Wohle nachteilig sein könnte".

Diese Bestimmungen brachten eindeutig den staatlichen Standpunkt zum Ausdruck, der die Errichtung geistlicher Gesellschaften von seiner Zustimmung abhängig machte; und zwar war die Errichtung abhängig von der landesherrlichen Genehmigung. Denn die bereits erwähnten Vorschriften des älteren Rechtes, das diese landesherrliche Genehmigung verlangte[9]), wurden durch die neuen Bestimmungen des Religionsediktes nicht aufgehoben.

Allerdings übernahm der König im Konkordat vom 5. Juni 1817 (Art. VII) die Verpflichtung, in Anbetracht „der Vorteile, welche die religiösen Orden der Kirche und dem Staate gebracht haben und in der Folge auch noch bringen könnten, und um einen Beweis Allerhöchster Bereitwilligkeit gegen den Heiligen Stuhl zu geben, einige Klöster der geistlichen Orden beiderlei Geschlechts entweder zum Unterrichte der Jugend in der Religion und den Wissenschaften oder zur Aushilfe in der Seelsorge oder zur Krankenpflege im Benehmen mit dem Heiligen Stuhle mit angemessener Dotation herstellen zu lassen". Aber trotz dieser Anerkennung des Vorteils für den Staat blieb die Gründung einer geistlichen Gesellschaft keine rein innerkirchliche Angelegenheit, wie es dem kirchlichen Grundsatz entsprochen hätte, sondern eine sogen. gemischte Angelegenheit.

Die staatliche Genehmigung wurde nicht generell vom Landesherrn erteilt, sondern erfolgte von Fall zu Fall mittels des „königlichen Staatsministeriums des Innern für Kirchen- und Schulangelegenheiten"[10]). Daß sich der Staat bei der Entschließung über die Zulassung vollkommen frei und unabhängig fühlte, vorausgesetzt, daß die zuständige Kirchenbehörde sich bereits für die Zulassung des Ordens entschieden hatte[11]), ist begreiflich und entspricht ganz dem vom Staate mit Nachdruck vertretenen Prinzip der Staatskirchenhoheit. Der staatspolitische Beweggrund für diese Auffassung ist in der Tatsache zu suchen, daß durch eine Ordensgründung das staatliche Interesse in mannigfacher Weise berührt wird, so z.B. in Seelsorge, Erziehung und Unterricht, Krankenpflege u. dgl. Die Kirche hingegen beanspruchte für sich und ihre Einrichtungen völlige Unabhängigkeit vom Staat; sie bezeichnet die Gründung von Orden als eine „res mere ecclesiastica"[12]). Nach ihrer Auffassung war und

[7]) Weber, Bd. I, S. 603 ff.
[8]) Weber, Bd. I, S. 690 ff.
[9]) Weber, Bd. I, S. 603 ff.; S. 690 ff.
[10]) Vgl. Formationsverordnung vom 17.12.25, Döllinger, Bd. IX, S. 706. Vgl. ferner die Kgl. Allerhöchsten Verordnungen vom 15.12.1846 und 27.2.1847 RBl. 1846, S. 922 bzw. 1847, S. 170.
[11]) Meurer: Der Codex, S. 45; Reinhard, S. 221.
[12]) vgl. Sägmüller, S. 822; ferner Freisinger Denkschrift der bayer. Bischöfe vom Jahre 1850, bei Henner: Die kath. Klosterfrage in Bayern, S. 128, Würzburg 1854.

ist die Staatskirchenhoheit eine „Beschränkung der kirchlichen Freiheit und eine Verkürzung der kirchlichen Souveränität"[13]); sie verlangte, daß „der Staat der Kirche die größtmöglichste Freiheit gebe, wie auch sie ihrerseits dem Staat auf seinem Eigengebiet nicht nahetreten darf"[13]), ja, daß ihr das Recht zustehen müsse, selbst in „geistliche Angelegenheiten des Staates auf Grund ihres geistlichen Rechtes und mit geistlichen Mitteln einzugreifen, wenn um sittlicher und religiös-kirchlicher Interessen willen dies erforderlich ist"[13]). In einer Versammlung im Oktober des Jahres 1850 zu Freising sprachen die bayerischen Bischöfe diesen Grundsatz hinsichtlich der Ordensgründung offen aus, indem sie es als ein „unveräußerliches Recht der Kirche" bezeichneten, „klösterliche Institute ohne Einmischung des Staates zu gründen" und darüber zu entscheiden, „welche Klöster für die Verhältnisse und Bedürfnisse der Kirche passend, wie viele und wo dieselben zu errichten und für welche kirchlichen Zwecke sie zu verwenden" seien[14]).

Konnte auch die Kirche dem Staat im Hinblick auf die von den geistlichen Gesellschaften hauptsächlich verfolgten Zwecke der Seelsorge, Erziehung und der geistlichen Krankenpflege nicht abstreiten[15]), so bestanden doch zwischen ihr und dem Staat stets diese Meinungsverschiedenheiten. Selbstverständlich kann man dem Staate das Recht, sich die Genehmigungsbefugnis vorzubehalten, nicht versagen. Und so fehlte es durchaus nicht an Männern, die dieses Recht des Staates anerkannten[16]). Als Rechtsgebilde und Glieder eines Staates sind jene Institute der Gebietshoheit dieses Staates unterworfen. Der Staat hat kraft seines unbeschränkten Herrschaftsrechtes die Befugnis, für seine Angehörigen und die in ihm lebenden Rechtsgebilde rechtsverbindliche Anordnungen zu treffen, so oft es ihm zweckmäßig erscheint. Ist es mit dem Begriffe der Souveränität unvereinbar, sich von einer fremden Macht Gesetze diktieren zu lassen, so kann es auch für den Staat kein gleichgültiger Vorgang sein, wenn andere Gewalten Normen setzen wollten, die seine Untertanen zu verpflichten bestimmt sind. Anordnungen solcher Art können für die Staatsangehörigen erst dann rechtsverbindliche Kraft erlangen, wenn ihnen die staatliche Sanktion erteilt ist.

b) Die rechtlichen Grundlagen des Ordensrechtes in Bayern in der Zeit von der Gründung des Deutschen Reiches bis zur Staatsumwälzung vom 9. November 1918.

Als im Jahre 1871 das Deutsche Reich geschaffen wurde und die Reichsverfassung in Kraft getreten war, herrschten in Bayern als Folge des bundesstaatlichen Charakters des Deutschen Reiches zwei Gewalten, nämlich die des Reiches und die des Königreiches Bayern. Denn nach Art. 2 der Verfassung des Deutschen Reiches stand den Bundesstaaten und damit auch dem Königreich Bayern in ihrem Verhältnis zum Reich nur die Autonomie, dem Deutschen Reich dagegen die souveräne Gesetzgebungsgewalt zu[17]). Es ist daher zu prüfen, ob sich durch den Eintritt Bayerns in das Deutsche Reich eine Änderung der Rechtsgrundlage ergab, insbesondere ob das Reich selbst das Ordenswesen regelte oder ob es die Regelung dieser Verhältnisse den Bundesstaaten überließ.

Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 16. April 1871 übertrug dem Reich selbst eine Reihe von Hoheitsrechten und schränkte damit die staatliche Wirksamkeit der Einzelstaaten ein. In ihrem Artikel 4 waren sämtliche Angelegenheiten erschöpfend aufgezählt, die der Beaufsichtigung und Ge-

---

[13]) Koeniger, Kath. Kirchenrecht, S. 487 ff.

[14]) siehe Anm. 12.

[15]) vgl. die Denkschrift der bayer. Erzbischöfe u. Bischöfe, S. 129.

[16]) so z.B. Henner, a.a.O., S. 87 u. Hergenröther-Hellerich, S. 354; Kreittmayr, 5. Teil, 30. Kap., § III, lit. a, S. 2415.

[17]) vgl. Art. 2 der Verfassung des Deutschen Reiches; ferner Laband, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, Bd. I, S. 96 ff.; Grauer, S. 14.

setzgebung des Reiches unterlagen und damit die Zuständigkeit des Reiches begründeten. Was in Art. 4 nicht aufgezählt war, blieb der Zuständigkeit der einzelnen Bundesstaaten überlassen (sogen. fakultative Gesetzgebungskompetenz der Einzelstaaten) [18]). Da nun das Staatskirchenrecht, die Regelung der kirchlichen Angelegenheiten und somit die Zulassung der geistlichen Gesellschaften, in Art. 4 der Verfassung nicht aufgezählt war und daher nicht in die Zuständigkeit des Reiches fiel, gehörte es zu dem den Einzelstaaten zur eigenen Zuständigkeit überlassenen Gebiet. Zwar wurde auch von manchen, so z.B. Arndt[19]), die Ansicht vertreten, daß eine Zuständigkeit des Reiches für das Ordensrecht bestanden habe, da Art. 4 Ziff. 16 der Verfassung das Vereinsrecht der Kompetenz des Reiches zuteilte. Aber das war zweifellos nicht der Wille des Gesetzgebers. Allerdings fielen wohl die einfachen kirchlichen oder religiösen Vereine unter den Begriff „Verein" im Sinne des Art. 4 Ziff. 16 der Verfassung, nicht aber Vereinigungen, die zu der Verfassung einer Glaubens- oder Religionsgesellschaft gehören[20]), wie es bei den Orden der Fall ist. Daß diese Anschauung die richtige ist, geht am besten daraus hervor, daß sich die spätere Gesetzgebung des Reiches selbst diese Auffassung zu eigen machte, indem das Reichsvereinsgesetz vom 19. April 1908[21]) in seinem § 24 ausdrücklich bestimmt: „Unberührt bleiben die Vorschriften des Landesrechtes über kirchliche und religiöse Vereine... sowie über geistliche Orden und Kongregationen". Hierdurch verlieh der Gesetzgeber seiner Ansicht Ausdruck, daß aus Art. 4 Ziff. 16 der Reichsverfassung eine Zuständigkeit des Reiches zur Regelung des Ordensrechtes nicht abgeleitet werden kann.

Diese Frage hatte nicht nur akademische Bedeutung; sie wurde vielmehr praktisch, als der Reichstag in seiner Sitzung vom 23. Mai 1872 den Reichskanzler aufforderte[22]), einen „Gesetzentwurf vorzulegen, welcher auf Grund des Eingangs und des Artikels 4 Ziff. 13 und 16 der Reichsverfassung die rechtliche Stellung der religiösen Ordenskongregationen und Gemeinschaften, die Frage ihrer Zulassung und deren Bedürfnisse regelt sowie die staatsgefährliche Tätigkeit derselben, namentlich der ‚Gesellschaft Jesu' unter Strafe stellt". Aber weder Art. 4 Ziff. 16 der Reichsverfassung vom 16. April 1871 konnte, wie soeben ausgeführt, eine Kompetenz des Reiches zum Erlaß des beantragten Gesetzes geben, noch Art. 4 Ziff. 13, da hier nur die Zuständigkeit des Reiches auf dem Gebiete des Strafrechtes verankert war und der Gesetzentwurf sowohl wie das spätere Gesetz selbst keinerlei strafrechtliche Bestimmungen sondern nur polizeiliche Maßnahmen enthielt. Noch viel weniger aber ließ sich eine Kompetenz des Reiches zum Erlaß eines solchen Gesetzes aus dem „Eingang" zur Verfassung ableiten, da ja der „Eingang" rechtlich nicht zur Verfassung gehört und daher auch keine rechtlichen Wirkungen äußern kann. Und in der Tat kam dann auch das Gesetz betr. den Orden der Gesellschaft Jesu vom 4. Juli 1872[23]) nur durch eine Änderung der Verfassung und eine Erweiterung der Zuständigkeit des Reiches gemäß Art. 78 der Verfassung zustande. Art. 78 gab dem Reiche das Recht, jederzeit seine Kompetenz zu erweitern, indem er bestimmte, daß Änderungen der Verfassung im Wege der Gesetzgebung erfolgen können.

Das Jesuitengesetz, das nur 3 Paragraphen enthielt und durch das „der Orden der Gesellschaft Jesu und die ihm verwandten Orden und ordensähn-

---

[18]) vgl. hierzu z.B. Hänel, Deutsches Staatsrecht, 1892, Bd. I, S. 219.

[19]) Arndt, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, 1901, S. 171.

[20]) vgl. hierzu Hänel, a.a.O., S. 610 ff. und Seydel, 1901, Kommentar zur Verfassungsurkunde des Deutschen Reiches, S. 113, sowie Bayer. Staatsrecht, Bd. III, S. 481. Vgl. auch Giese, S. 178.

[21]) RGBl. 1908, S. 151.

[22]) Motiv zum Entwurf eines Gesetzes betr. die Beschränkung des Rechtes zum Aufenthalt der Jesuiten im Deutschen Reiche. Stenogr. Berichte über die Verhandlungen des Deutschen Reichstages , 1. Leg.-Per., 3. Sess., Bd. 3, 652, Nr. 170.

[23]) RGBl. 1872, S. 253; sogen. „Jesuitengesetz".

lichen Kongregationen" vom Gebiete des Deutschen Reiches ausgeschlossen wurden, eingehender zu behandeln, dürfte sich wohl erübrigen, da es über den eigentlichen Rahmen dieser Arbeit hinausführen würde. Es mag genügen zu erwähnen, daß das Gesetz noch vor dem Zusammenbruch des Kaiserreiches durch Reichsgesetz vom 19. April 1917[24]) wieder aufgehoben wurde. Das Jesuitengesetz mit seinen Novellen und einschlägigen Ausführungsbestimmungen war das einzige Gesetz, das vom Deutschen Reich von seiner Gründung an bis zur Revolution vom 9. November 1918 auf dem Gebiete des Ordensrechtes erlassen wurde. Niemals mehr griff das Reich oder die Kaiserliche Regierung in dieses, der Kompetenz der Bundesstaaten vorbehaltene Gebiet ein. Aus dieser Tatsache ist die Schlußfolgerung gezogen worden, daß das Deutsche Reich, da ja das Jesuitengesetz lediglich ein Verbot bestimmter Orden enthalten habe, grundsätzlich die Orden habe zulassen wollen[25]). Dieser Auffassung kann man aber wohl nicht ohne weiteres beitreten; denn aus der Tatsache, daß das Ordensrecht nicht in Art. 4 der Verfassung aufgezählt war, lassen sich keine Schlüsse auf die Stellung des Reiches ziehen. Fest steht vielmehr nur, daß auf Grund der Reichsverfassung vom 16. April 1871 das Ordensrecht grundsätzlich der freien Regelung der einzelnen Bundesstaaten überlassen war.

Allerdings mußte auch Bayern nach dem in Artikel 2 der Reichsverfassung verankerten Grundsatz: „Reichsrecht bricht Landrecht" gegenüber dem Orden der Gesellschaft Jesu und den „ihm verwandten Orden und ordensähnlichen Kongregationen" eine dem Willen des Reichsgesetzes entsprechende Haltung einnehmen; nach Ziff. 3 der Bekanntmachung des Bundesrates vom 5. Juli 1872 war mit allen andern Bundesstaaten auch Bayern verpflichtet, die zum Vollzug des Reichsgesetzes notwendigen Maßnahmen zu treffen. Es erging dann auch bereits am 6. September 1872 die entsprechende bayerische Vollzugsverordnung[26]), die den Angehörigen des Ordens der Gesellschaft Jesu jede Ausübung der Ordenstätigkeit, insbesondere in Schule und Kirche, verbot.

Insoweit war Bayern gehalten, den vom Reich vorgeschriebenen Weg zu gehen; an den rechtlichen Grundlagen des Ordensrechtes in Bayern, insbesondere der II. Verfassungsbeilage, dem „Edikt über die äußeren Rechtsverhältnisse der Einwohner des Königreichs Bayern in Beziehung auf Religion und kirchliche Gesellschaften" und dessen I. Anhang, dem die „inneren katholischen Kirchenangelegenheiten im Königreich ordnenden Konkordat mit Seiner päpstlichen Heiligkeit Pius VII." änderte aber weder die Verfassung des Deutschen Reiches vom 16. April 1871 im allgemeinen noch das Jesuitengesetz im besonderen etwas.

c) Die rechtlichen Grundlagen des bayerischen Ordensrechtes seit der Staatsumwälzung vom 9. November 1918.

Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 16. April 1871 und damit auch die reichsrechtlichen Grundlagen des Ordensrechtes im Reich und in Bayern hatten kaum 50 Jahre Geltung. Die Staatsumwälzung vom 9. November 1918 schuf mit der Änderung der Staatsform und deren formalen Ausdruck, der Verfassung, auch neues Recht. Die Machthaber vom 9. November 1918 wollten zwar nicht die gesamte bestehende Rechtsordnung zertrümmern, wie dies ja auch später im Art. 178 Abs. II Satz 1 der Weimarer Verfassung vom 11. August 1919 mit den Worten zum Ausdruck gebracht worden ist: „Die übrigen Gesetze und Verordnungen des Reiches bleiben in Kraft, soweit ihnen diese Verfassung nicht entgegensteht". Sofort aber wurden alle die Teile der alten kaiserlichen Reichsverfassung vernichtet, die der Revolution im Wege gestanden hatten und mit ihrem Ausbruch gegenstandslos gewor-

---

[24]) RGBl. 1917, S. 324.
[25]) siehe Grauer, a.a.O., S. 20/21; Giese, S. 179.
[26]) Weber, Gesetz- und Verordnungensammlung Bd. 9, S. 533.

den waren, wie z.B. die Bestimmungen über den Kaiser, den Reichstag und den Reichskanzler. Die Ausrufung der Republik durch Scheidemann am 9. November 1918 vollzog den Umsturz.

Mit der preußischen Krone fiel auch das auf sie gegründete Kaisertum; es verschwanden Reichstag und Kanzleramt. Zunächst blieb noch der Bundesrat als Träger einzelner Verwaltungsbefugnisse bestehen, während seine gesetzgeberische Zuständigkeit mit den Befugnissen des Kaisers, des Reichstages und des Reichskanzlers auf die am 9. November 1918 gebildete revolutionäre Regierung, den Rat der Volksbeauftragten, überging. Bei diesem Rat der Volksbeauftragten war zunächst die gesamte Rechtsgewalt, und zwar die vollziehende und gesetzgebende nach Ausbruch der Revolution vereinigt.

Wenn auch die Revolution ein gewaltsamer Eingriff in die bestehenden, verfassungsmäßigen Verhältnisse des Reiches war, so hatten doch die Organe der Revolution die erforderliche Macht, sich im Besitze der Staatsgewalt zu behaupten. Und diese Tatsache gewährte ihnen — rein rechtlich betrachtet — den Rechtstitel zur Ausübung der Staatsgewalt[27]), sodaß auch den Erlassen und sonstigen Maßnahmen der Revolutionsorgane, insbesondere des Rates der Volksbeauftragten, rechtsverbindliche Kraft zukam.

Hatte das alte Kaiserreich bis 1918 den deutschen Bundesstaaten in seiner Verfassung die Regelung der rechtlichen Bestimmungen der geistlichen Gesellschaften überlassen und auch noch im Reichsvereinsgesetz von 1908 ausdrücklich die religiösen Orden und Kongregationen von der reichsrechtlichen Regelung durch dieses Gesetz ausgenommen, so wurde dieser Rechtszustand nunmehr auf eine völlig andere Grundlage gestellt. Bereits in den allerersten Tagen der Staatsumwälzung erstreckte das Reich seine eigene Zuständigkeit auf das Gebiet des Ordensrechtes. Zwar geschah das nicht in der Art, daß für religiöse Orden eine eigene gesetzliche Bestimmung getroffen wurde, sondern der Rat der Volksbeauftragten führte diese Änderung durch mit der Umgestaltung des Vereinsrechtes in seinem ersten Aufruf vom 12. November 1918[28]). Dort[29]) wurde „mit Gesetzeskraft" verordnet: „Das Vereins- und Versammlungsrecht unterliegt keiner Beschränkung, auch nicht für Beamte und Staatsarbeiter". Im allgemeinen wollte wohl der Rat der Volksbeauftragten in diesem Aufruf lediglich dem deutschen Volke kundtun, daß es die Hauptaufgabe der neuen Regierung sei, das sozialistische Programm zu verwirklichen; so verhieß er teils eine Reihe grundlegender gesetzlicher Maßnahmen, teils aber traf er bereits solche[30]). Daß diese letzteren nicht nur Programmsatz sondern wirkliches Recht sein wollten mit einer sowohl die Behörden, als auch die Staatsbürger bindenden Kraft, geht aus dem Wortlaut hervor: „Sie verkündet schon jetzt mit Gesetzeskraft....". So bringt dieser Aufruf auch hinsichtlich des Vereinsrechtes ein wirkliches Recht, das alle entgegenstehenden Bestimmungen des Reichsvereinsgesetzes vom 19. April 1908, ebenso aber auch alle anderen, ihm ebenfalls widersprechenden Bestimmungen reichs- und landesrechtlicher Art aufhebt. Insbesondere also wurde auch § 24 des Reichsvereinsgesetzes beseitigt, nach dem durch landesrechtliche Vorschrift die Ordensbildung beschränkt oder verboten werden konnte. Da hiernach nunmehr landesrechtliche Bestimmungen, die die Ordensgründung einschränken, nicht mehr erlassen werden konnten, andererseits aber auch alle bestehenden landesrechtlichen Bestimmungen dieser Art durch diesen Aufruf des Rates der Volksbeauftragten aufgehoben wurden, war somit das Recht der freien Ordensbildung von nun ab reichsrechtlich gewährleistet. Die „geistlichen Gesellschaften" und damit die Orden, waren von diesem Augenblicke an für das ganze Reichsgebiet in recht-

---

[27]) Giese, Seite 3; vgl. auch Anschütz, RV. S. 7 und die dort zitierte Literatur sowie die Rechtssprechung d. Reichsgerichts.

[28]) RGBl. 1918 Teil I S. 1303.

[29]) Nämlich in Ziffer 2.

[30]) vgl. Giese, Reichsverfassung S. 8 und die dort angegebenen Quellen, ferner Anschütz, Anm. 2 zu Art. 123 RV.

licher Hinsicht allen Vereinen gleichgestellt. Somit wurde die Rechtslage durch die Staatsumwälzung von Grund auf geändert.

Dieser Rechtszustand wurde dann von der „verfassunggebenden Deutschen Nationalversammlung" aufrecht erhalten und in dem „Übergangsgesetz" vom 4. März 1919[31]) verankert; dort heißt es: „... In Kraft bleiben auch alle von dem Rate der Volksbeauftragten ... bisher erlassenen und verkündeten Verordnungen .....".

Daß die Orden und religiösen Kongregationen den Vereinen und Gesellschaften hinsichtlich ihrer Bildung gleichstehen, wurde dann auch in der Weimarer Verfassung vom 11. August 1919[32]) und zwar in Art. 124 Abs. I Satz 3 bestimmt. Auch die Weimarer Verfassung brach somit endgültig mit dem früheren Rechtszustand und erstreckte des Reiches Zuständigkeit auf das bis zur Revolution vom Jahre 1918 den Bundesstaaten zur selbständigen Regelung überlassene Gebiet des Staatskirchenrechts.

Art. 124 der Weimarer Verfassung lautet: „Alle Deutschen haben das Recht, zu Zwecken, die den Strafgesetzen nicht zuwiderlaufen, Vereine oder Gesellschaften zu bilden. Dies Recht kann nicht durch Vorbeugungsmaßregeln beschränkt werden. Für religiöse Vereine und Gesellschaften gelten dieselben Bestimmungen". Dies Recht zur freien Bildung von „religiösen Vereinen und Gesellschaften" ist ebenso wie die in Art. 137 der Verfassung gewährleistete „Freiheit der Vereinigung zu Religionsgesellschaften" ein Bestandteil der verfassungsrechtlichen Religionsfreiheit[33]). Art. 124 der Verfassung bildet also die endgültige Rechtsgrundlage für das Ordensrecht in der Zeit nach der Novemberrevolution, und zwar für das ganze Reichsgebiet.

Nach dieser Bestimmung haben also alle Deutschen das Recht, zu Zwekken, die den Strafgesetzen nicht zuwiderlaufen, „religiöse Vereine oder Gesellschaften" zu bilden. Somit können die geistlichen Gesellschaften jeden beliebigen Zweck verfolgen, der „den Strafgesetzen" nicht zuwiderläuft. Selbstverständlich ist nicht nur das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich mit dieser Einschränkung gemeint, sondern auch alle andern strafgesetzlichen Gebote oder Verbote, so z.B. neben den §§ 128, 129 des Strafgesetzbuches für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871 die Verordnung des Reichspräsidenten vom 21. März 1933 zur Abwehr heimtückischer Angriffe gegen die Regierung der nationalen Erhebung[34]) und das Reichsgesetz gegen heimtückische Angriffe auf Staat und Partei und zum Schutze der Parteiuniform vom 20. Dezember 1934[35]), wie auch das Reichsgesetz zum Schutze der Republik vom 25. März 1930[36]), solange dies in Geltung war. Maßgebend für die Entscheidung der Frage, ob die Zwecke „den Strafgesetzen nicht zuwiderlaufen", ist nicht nur die Satzung, sondern die gesamte wirkliche Tätigkeit[37]).

Die Staatsumwälzung vom 9. November 1918 brachte somit sowohl in ihrer ersten gesetzlichen Maßnahme, dem Aufrufe des Rates der Volksbeauftragten, als auch in ihrem endgültigen Staatsgrundgesetz, der Verfassung, die völlige Gleichstellung der „religiösen Vereine oder Gesellschaften" mit den übrigen Vereinigungen nach dem öffentlichen Vereinsrechte. Daß das Recht zur freien Bildung dieser religiösen Vereinigungen ausdrücklich noch im Art. 124 der Verfassung erwähnt worden ist, läßt sich wohl auf die historische Entwicklung zurückführen, nach der diese Vereinigungen mit Rücksicht auf ihre innige Verbindung mit der Kirche stets eine besondere Stellung eingenommen haben.

Der Umsturz vom Jahre 1918 brachte aber nicht nur diese Gleichstellung der religiösen mit den anderen Vereinen, er brachte auch eine Verschiebung

---

[31]) RGBl. 1919 Teil I S. 285.
[32]) RGBl. 1919 Teil I S. 1383.
[33]) Vgl. Anschütz, Anm. 2 zu Art. 137 RV.
[34]) RGBl. 1933 Teil I S. 135.
[35]) RGBl. 1934 Teil I S. 1269.
[36]) RGBl. 1930 Teil I S. 91.
[37]) Giese, Anm. 2 zu Art. 124 RV.

der Kompetenz, nämlich die Zuständigkeit des Reiches zum Erlaß der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen (Art. 7 Ziff. 6 der Verfassung).

Für das bayerische Ordensrecht folgt aus dieser Veränderung der Rechtslage gemäß dem in Art. 13 der Verfassung vom 11. August 1919 ausdrücklich niedergelegten Grundsatz der Souveränität des Reiches gegenüber den deutschen Ländern, dem Prinzip: „Reichsrecht bricht Landrecht", daß das gesamte, bis dahin in Geltung gewesene bayerische Landesrecht in seinem gesamten Umfange „gebrochen", d.h. aufgehoben wurde. Insbesondere sind damit aufgehoben worden die §§ 76 c, 77 und 78 des Religionsediktes, nach denen, wie oben ausführlich behandelt[38]), die Errichtung geistlicher Gesellschaften nur mit staatlicher Genehmigung zulässig und der Staat in der Lage war, durch eigene Maßnahmen alles zu hindern, was dem öffentlichen Wohle nachteilig sein konnte.

Aber auch für die Zukunft konnten nach diesem, in Art. 13 der Verfassung verankerten Grundsatz keinerlei landesrechtliche Bestimmungen erlassen werden, denen das Reichsrecht entgegenstünde. Denn „mit dem Erlaß einer reichsrechtlichen Norm verlieren alle den Gegenstand betreffenden — entgegenstehenden oder gleichlautenden — landesrechtlichen Normen ipso iure für immer (nicht nur für die Dauer des Bestehens der Reichsrechtsnorm) ihre Geltung und ist fortan die Bildung neuen Landesrechtes über den Gegenstand ausgeschlossen"[39]). Doch damit allein erschöpfte sich nicht die Bedeutung der Zuständigkeit des Reiches und des Art. 13 der Verfassung. Dem Landesrecht stand es auch nicht einmal mehr zu, reichsrechtliche Bestimmungen zu wiederholen, zu bestätigen oder zu erläutern.[40]).

Diese Auswirkungen des Grundsatzes: „Reichsrecht bricht Landrecht" gewinnen praktische Bedeutung auch für die gesetzlichen Bestimmungen, die sich im neueren bayerischen Landesrecht hinsichtlich der Ordensbildung finden.

Das vorläufige „Staatsgrundgesetz der Republik Bayern" vom 4. Januar 1919[41]) enthielt über religiöse Gesellschaften keinerlei Bestimmungen. Denn der Programmpunkt (Ziffer 14) über die „Glaubensgesellschaften" befaßte sich nicht mit religiösen oder geistlichen Gesellschaften im Sinne des Ordensrechtes und des Art. 124 der Reichsverfassung, sondern vielmehr nur mit den „Religionsgesellschaften" im Sinne des Art. 137 der Reichsverfassung, also der „zusammenfassenden Organisation der Anhänger eines und desselben bestimmten und besonderen Glaubensbekenntnisses"[42]); außerdem aber waren diese Bestimmungen, wie das Staatsgrundgesetz in seiner Ziffer 18 selber sagte, nur Programmsatz, nicht Gesetz. Auch das zweite „vorläufige Staatsgrundgesetz des Freistaates Bayern" vom 17. März 1919[43]) brachte noch keinerlei landesrechtliche Bestimmungen über die geistlichen Gesellschaften, obwohl es in § 9 die „Freiheit des Glaubens" garantiert und in § 15 den „Glaubensgesellschaften" die Gleichberechtigung und das Recht der Selbstverwaltung zuspricht. Erst das endgültige Staatsgrundgesetz, die „Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern" vom 14. August 1919[44]) bestimmt in § 18: „Die Vereinigung von Religionsgenossen zu gemeinsamer Hausandacht oder zu öffentlichen Kultushandlungen, zu Religionsgesellschaften, Religionsgemeinden oder geistlichen Gesellschaften ist innerhalb der Schranken des Gesetzes freigegeben."

Wenn auch Art. 124 der Reichsverfassung das Recht zur Bildung von religiösen Vereinen oder Gesellschaften „allen Deutschen" freigibt und § 18 der bayerischen Verfassungsurkunde nur von „Religionsgenossen" spricht, so

---

[38]) Siehe S. 9 der Arbeit.
[39]) Vgl. Giese, Anm. 1 zu Art. 13 RV; vgl. auch Anschütz, Anm. 1 zu Art. 13 RV.
[40]) Giese, Anm. 1 zu Art. 13 RV.; Anschütz, Anm. 1 d zu Art. 13 RV.
[41]) GVBl. 1919 S. 1.
[42]) so Anschütz, Anm. 2 zu Art. 137 RV.
[43]) GVBl. 1919 S. 109.
[44]) GVBl. 1919 S. 531.

folgt doch aus dem Sinne dieser Vorschrift und seiner Stellung in der Verfassungsurkunde, daß sie die gleiche Personengruppe im Auge hat wie Art. 124 der Reichsverfassung. Denn auch nach Art. 124 der Reichsverfassung werden doch im Regelfalle nur Anhänger desselben Bekenntnisses, also „Religionsgenossen" eine gesitliche Gesellschaft bilden. Auch besteht keinerlei Unterschied zwischen den „geistlichen Gesellschaften" im Sinne des § 18 der bayerischen Verfassungsurkunde und den „religiösen Vereinen oder Gesellschaften" des Art. 124 der Reichsverfassung[45]). Endlich aber besteht auch in der Verschiedenheit des Wortlautes: „innerhalb der Schranken des Gesetzes" und der Fassung des Art. 124 der Reichsverfassung „.... zu Zwekken, die den Strafgesetzen nicht zuwiderlaufen...." kein Unterschied des Inhaltes: § 18 der bayerischen Verfassungsurkunde beabsichtigte zweifellos, die gleiche Einschränkung — im Endzweck betrachtet — bei der Bildung von geistlichen Gesellschaften vorzusehen wie Art. 124 der Reichsverfassung.

Trotz der Verschiedenheit der Ausdrucksweise stimmen beide Bestimmungen in ihrem Zweck und Ziel überein. Es ist nicht anzunehmen, daß die bayerische Verfassung lediglich den Artikel 124 der Reichsverfassung wiederholen oder bestätigen wollte; ebenso sollte es sich nicht nur um einen Programmpunkt handeln, sondern um eine wirkliche gesetzliche Bestimmung mit rechtsverbindlicher Kraft. Im Hinblick aber auf die Tatsache, daß Landesgesetze nicht mehr ergehen können, welche das Reichsrecht wiederholen, ist § 18 der bayerischen Verfassungsurkunde, soweit er sich mit dem Recht der Bildung geistlicher Gesellschaften befaßt, nichtig[46]). Mit Rücksicht auf diese Nichtigkeit äußert er keinerlei rechtliche Wirkung.

Endlich enthält das bayerische Landesrecht nochmals Bestimmungen über die Gründung von geistlichen Gesellschaften im „Konkordat zwischen Seiner Heiligkeit Papst Pius XI. und dem Staat Bayern" vom 29. März 1924[47]). Dort heißt es in Art. 2 Absatz 1: „Orden und religiöse Kongregationen können den kanonischen Bestimmungen gemäß frei gegründet werden". Diesem Artikel 2 kommt, ebenso wie dem gesamten übrigen Konkordat, eine doppelte Bedeutung zu: einmal soll das Konkordat nach seinem Mantelgesetz vom 15. Januar 1925[48]) ein Landesgesetz sein und ist „im Hinblick auf die darin enthaltenen Rechtssätze als Ganzes in Gesetzesform beschlossen" worden[49]), wie es ja auch im Gesetz- und Verordnungsblatt vom Jahre 1925[50]) veröffentlicht wurde; zum andern aber ist es eine vertragliche Vereinbarung mit dem Heiligen Stuhl. Daß der bayerische Staat mit dem Heiligen Stuhl einen Vertrag selbständig abschließen konnte, ist eine fast unbestrittene Tatsache. Wenn auch nach Art. 78 der Reichsverfassung die Pflege der Beziehungen zu den auswärtigen Staaten ausschließlich Reichsangelegenheit war und ein Vertrag eines deutschen Landes mit einem auswärtigen Staate nach dieser gesetzlichen Bestimmung der Zustimmung des Reiches bedurfte, soweit er überhaupt zulässig war, so ist doch heute allgemein anerkannt, daß der Päpstliche Stuhl kein „auswärtiger Staat" im Sinne des Artikels 78 der Reichsverfassung ist[51]). Bayern konnte daher das Konkordat mit dem Heiligen Stuhl abschließen, ohne gegen die Reichsverfassung zu verstoßen. Das erkannte auch der Reichstag auf Grund einer Interpellation der Sozialdemokratischen Partei in seiner Sitzung vom 17. Juni 1925 ausdrücklich an[52]).

Als Vertrag mit dem Heiligen Stuhl knüpft das Konkordat lediglich vertragliche Beziehungen zwischen Bayern und der Kurie, äußert aber noch keine innerstaatlichen Wirkungen in der Art, daß seine Bestimmungen gleichzeitig

---

[45]) Vgl. Kratzer, Anm. 1 b zu § 18 VU.
[46]) Vgl. Anschütz, Anm. 1 zu Art. 13; Giese, Anm. 1 zu Art. 13 RV.
[47]) Veröffentlicht im GVBl. 1925 S. 53.
[48]) GVBl. 1925 S. 53.
[49]) Vgl. Mantelgesetz vom 15. Januar 1925.
[50]) GVBl. 1925 S. 53.
[51]) Vgl. Anschütz, Anm. 1 c zu Art. 78 RV, sowie Kratzer, Anm. 2 zu dem Konkordat, S. 323 VU.
[52]) Deutsche Juristenzeitung 1925 S. 1013.

Gesetzeskraft hätten. Da aber die Bayerische Staatsregierung gleichzeitig auch diese innerstaatliche Wirkung mit Gesetzeskraft dem Konkordat verliehen wissen wollte, so wurde es, wie bereits erwähnt, als Ganzes in Gesetzesform beschlossen und als Gesetz im Gesetz- und Verordnungsblatt 1925, Seite 53 ff., verkündet. So ist das Konkordat, in vertragsmäßiger Form zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Bayerischen Staat vereinbart, ein bayerisches Landesgesetz; es trägt also einen doppelten Charakter: den Charakter von Vertrag und Gesetz. Als Vertrag hätte das Konkordat, soweit es Rechtssätze enthält, ohnehin gemäß § 50 Satz 2 der Verfassungsurkunde der Genehmigung des Landtages bedurft, die in Form eines Gesetzes hätte erteilt werden müssen. Um eine Trennung der Bestimmungen zu vermeiden, wurde der Beschlußfassung des Landtages ein Gesetz unterbreitet, das die „Genehmigung des Staatsvertrages" ausspricht (Mantelgesetz).

Soweit das Konkordat Landesgesetz ist, kann es nach dem, in Artikel 13 der Reichsverfassung niedergelegten Grundsatz wirksame Bestimmungen über die Bildung von religiösen Gesellschaften nicht treffen. Als Landesgesetz hat daher Artikel 2, Absatz I des Konkordates, soweit er sich mit der Gründung von Orden befaßt, keine rechtsverbindliche Kraft. Aber auch insoweit diese Bestimmung des Konkordats eine Vereinbarung mit dem Heiligen Stuhl darstellt, begegnen ihr gewisse Bedenken. Denn „selbstverständlich können die von den Ländern abgeschlossenen Konkordate nur solche Angelegenheiten regeln, über welche die Länder überhaupt noch zu disponieren in der Lage sind. Das Verhältnis zwischen Staat und Kirche kann also in einem Landeskonkordat nur mehr insoweit geregelt werden, als es nicht bereits reichsgesetzlich geregelt ist. Das Landeskonkordat darf der Verfassung und den Gesetzen des Reiches nicht widersprechen; ebensowenig darf und kann es der Reichsgesetzgebung, soweit sie zuständig ist, aber von ihrer Zuständigkeit noch keinen Gebrauch gemacht hat, vorgreifen"[53]).

Es ist aus dem Text des Konkordates nicht ohne weiteres zu entnehmen, ob der Bayerische Staat mit dieser Bestimmung in Artikel II wirkliches Recht schaffen, oder aber, ob er lediglich, gestützt auf das geltende Recht, insbesondere die Reichsverfassung und die bayerische Verfassungsurkunde, dem Heiligen Stuhl die Tatsache der unbeschränkten Möglichkeit der Gründung von geistlichen Gesellschaften zusichern wollte. Sollte es die Absicht des Konkordates gewesen sein, rechtsverbindliche Bestimmungen zu treffen, so würde diesen Bestimmungen die Rechtswirksamkeit fehlen. Dies erhellt auch ohne weiteres aus der Tatsache, daß sich Schwierigkeiten ergeben würden, wenn das Reich, wozu es ja nach der Verfassung berechtigt gewesen wäre, plötzlich irgendwelche Einschränkungen hinsichtlich der Bildung von Orden gemacht haben würde.

d) Die rechtlichen Grundlagen der Errichtung von Ordensniederlassungen.

Die geistlichen Gesellschaften bedürfen zur Ausübung ihrer Tätigkeit der einzelnen örtlichen Niederlassungen. Erst durch diese örtlichen Niederlassungen treten sie an die Öffentlichkeit und nach außen in Erscheinung. Es verhält sich hier bei den geistlichen Gesellschaften ähnlich wie mit manchen anderen Vereinigungen, man denke z. B. an die Heilsarmee oder an das Rote Kreuz. Für die Öffentlichkeit und damit für den Staat erhält eine solche Vereinigung im Regelfalle erst Bedeutung, wenn sich an bestimmten Orten Stützpunkte zur Ausübung der angestrebten Tätigkeit bilden, z.B. die Zweigvereine vom Roten Kreuz. So gewinnen für das Staatskirchenrecht die Ordensverbände lediglich in den Ordensniederlassungen Erscheinung und Bedeutung[54]).

Das frühere bayerische Staatskirchenrecht unterschied in seinen einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen nicht, ob die staatliche Genehmigung für

[53]) Vgl. Anschütz, Anm. 7 zu Art. 78 RV; Kratzer, Anm. 1 zu dem Konkordat a.a.O.

[54]) Siehe Girisch-Hellmuth-Pachelbel, S. 126 unter Ziff. III 1 b.

eine überhaupt erst neu zur Errichtung kommende geistliche Gesellschaft zu beantragen sei oder ob die Gesellschaft als solche schon bestand und lediglich eine neue Niederlassung gegründet werden sollte. Nach ihm war die Genehmigung für die Begründung von Orden und Kongregationen schlechthin erforderlich[55]), und zwar, wie bereits ausgeführt, gemäß § 76 Abs. II c der II. Beilage zur Verfassungsurkunde von 1818. Im Regelfalle wird wohl mit einem Gesuch um Zulassung einer neuen geistlichen Gesellschaft gleichzeitig der Antrag auf Errichtung einer bestimmten örtlichen, klösterlichen Niederlassung verbunden gewesen sein, sodaß auch regelmäßig mit der Erteilung der Genehmigung zur Begründung einer solchen geistlichen Gesellschaft auch die Erlaubnis zur Errichtung einer bestimmten Niederlassung verbunden war. Es liegt jedoch auf der Hand, daß der Antrag auf Erteilung der Genehmigung zur Begründung lediglich einer neuen Niederlassung eines bereits zugelassenen Ordens oder einer sonstigen, schon bestehenden geistlichen Gesellschaft weit häufiger gestellt worden ist, als auf Zulassung einer neuen geistlichen Gesellschaft als solcher. Auf die unbedingte Notwendigkeit der staatlichen Genehmigung für alle und jegliche Errichtung geistlicher Gesellschaften oder ihrer klösterlichen Niederlassungen verwies denn auch der Staat sehr häufig[56]). Diese landesherrliche, bzw. staatliche Genehmigung war auch dann erforderlich, wenn eine geistliche Gesellschaft mit der Übernahme des Unterrichtes oder der Krankenpflege eine klösterliche Niederlassung begründen wollte, selbst wenn die Errichtung der Unterrichtsanstalt bereits genehmigt war[57]). So war auch die Genehmigung nötig, wenn einzelne Klöster zu Verbänden zusammentraten, da ja hier wieder eine Art neue geistliche Gesellschaft entstand[58]).

Genau so wie für die Errichtung von geistlichen Gesellschaften als solchen brachte die Novemberrevolte von 1918 auch für die Errichtung der einzelnen Niederlassungen eine völlige Umstellung der Rechtsgrundlagen. Es ist bereits ausgeführt worden, daß durch den Aufruf des Rates der Volksbeauftragten vom 12. Nov. 1918 alle Beschränkungen der Vereinsfreiheit aufgehoben wurden und daß die Reichsverfassung v. 11. Aug. 1919 in Art. 124 diesen Grundsatz ausdrücklich auch für die religiösen Gesellschaften ausspricht. Damit mußte auch jegliche staatliche Genehmigung für die Errichtung einzelner Niederlassungen in Fortfall kommen. Wenn dies auch nirgends ausdrücklich ausgesprochen worden ist, so ist es doch eine selbstverständliche Rechtsfolge. Im übrigen folgt auch aus Art. 111 RV das Recht der Niederlassung an jedem beliebigen Orte des Deutschen Reiches.

Auch in Bayern gelten daher wie für die Begründung geistlicher Gesellschaften überhaupt, so auch für die Errichtung einzelner, klösterlicher Niederlassungen nur noch die Bestimmungen des Art. 124 RV. Die Bestimmungen der bayerischen Verfassungsurkunde in Art. 18, nach der die Vereinigung von Religionsgenossen zu geistlichen Gesellschaften „innerhalb der Schranken des Gesetzes" freigegeben ist, haben daher im Hinblick auf die stärkere Kraft des Reichsrechts keine Bedeutung. Genau so verhält es sich mit der rechtlichen Wirksamkeit der einschlägigen Bestimmungen des bayer. Konkordates vom 29. März 1924. Die Zusicherung seines Artikels 2, die Orden „unterliegen von Seiten des Staates keiner Einschränkung in bezug auf ihre Niederlassungen", kann als Landesgesetz keine rechtsgültige Wirksamkeit haben. Auch als völkerrechtlich bindender Bestandteil des Vertrages mit der Kurie konnte diese Konkordatsbestimmung ursprünglich nicht angesehen werden.

---

[55]) vgl. hierzu die Ausführungen bei Grauer, S. 37 ff.

[56]) verschiedene Beispiele hierfür zählt Meurer, a.a.O., S. 26 ff. auf, ebenso Grauer, S. 37 ff.

[57]) vergl. z.B. Allerhöchste VO v. 27.II.1847, die oberste Leitung der Kirchen- u. Schulangelegenheiten betr. (Weber, Bd. 3, S. 665 ff.), sowie Allerhöchste VO v. 18.IV.1873, die Errichtung u. Leitung v. Erziehungsanstalten betr. (Regierungsblatt v. 1873, S. 745, ferner VO v. 10.V.1905 (Weber 33/733).

[58]) vgl. Grauer, a.a.O., S. 31.

II. Abschnitt.

Die Stellung der Orden im Rechtsverkehr.

a) Die bürgerlich-rechtliche Stellung.

aa) Die Rechtsfähigkeit.

Die geistlichen Gesellschaften und einzelne Klöster, die bereits vor dem Religionsedikt von 1818 und dem Konkordat von 1817 bestanden, besaßen zweifellos Rechtsfähigkeit, da ihnen schon nach dem bayerischen Landrechte Korporationsrechte zustanden. So sagt Kreittmayr[59]): „Unter die geistlichen Kommunitäten gehören Kirchen und Klöster . . . .", wobei der Ausdruck „Kommunitäten" im Sinne von „juristischen Personen" des heutigen Rechtes gebraucht wird. Aber auch die Klöster und geistlichen Genossenschaften, die nach Erlaß der bay. Verfassungsurkunde und des Konkordats von 1817 errichtet worden sind, haben Korporationsrechte besessen. Dies ist zwar weder in dem Konkordat noch im Religionsedikt ausdrücklich festgelegt, aber entspricht der seinerzeitigen Auffassung des Staatskirchenrechts; denn mit der landesherrlichen Genehmigung erhielten sie die Rechte, die sie nach dem Kirchenrechte hatten, und damit auch die Korporationsrechte[60]), eine besondere Verleihung der Korporationsrechte fand nicht statt[61]). Dieser Standpunkt kommt auch in einer ganzen Reihe von Entschließungen und Verordnungen zum Ausdruck, die anläßlich der Errichtung geistlicher Gesellschaften oder klösterlicher Niederlassungen bzw. im Hinblick auf einzelne bestimmte Orden erlassen wurden[62]). Mit der landesherrlichen Genehmigung erhielten diese Vereinigungen Korporationsrechte[63]) und erlangten damit ipso iure die Rechtsfähigkeit.

An diesem Rechtszustand änderte sich auch nichts, als Bayern ein Bundesstaat des Deutschen Reiches wurde. Denn die alte Reichsverfassung von 1871 griff, wie bereits eingehend erörtert wurde, absichtlich nicht in das Staatskirchenrecht der einzelnen Bundesstaaten ein. Aber auch das Bürgerliche Gesetzbuch beließ diese Rechtsverhältnisse. Denn Artikel 84 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch bestimmt, daß landesgesetzliche Vorschriften unberührt bleiben, nach denen geistliche Gesellschaften die Rechtsfähigkeit nur im Wege der Gesetzgebung erhalten. Hieraus folgt, daß geistliche Gesellschaften dann nicht die Rechtsfähigkeit durch Eintragung in das Vereinsregister gemäß den allgemeinen Vorschriften der §§ 21 ff. BGB erlangen konnten, wenn landesrechtliche Bestimmungen einzelner Bundesstaaten die Verleihung der Rechtsfähigkeit durch Gesetz vorsahen. Allerdings wurde in Bayern die landesherrliche Genehmigung nicht im Wege eines Gesetzes, sondern durch Verordnung erteilt. Da jedoch das Reich überhaupt nicht in das den Bundesstaaten vorbehaltene Gebiet des Staatskirchenrechtes eingreifen wollte, ist wohl bei richtiger Auslegung des Art. 84 EGBGB entsprechend seinem wirklichen Willen auch das bayerische Staatskirchenrecht nicht betroffen worden[64]). Auch nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches erwarben also in Bayern geistliche Gesellschaften und Klöster die Rechtsfähigkeit nicht durch Eintragung in das Vereinsregister, sondern durch die landesherrliche Genehmigung, also zugleich damit die Rechte einer Körperschaft des öffentlichen Rechts. Die geistlichen Gesellschaften gehörten

---

[59]) vgl. Kreittmayr, a.a.O., 5. Teil, 30. Kapitel, § 2 lit. c.

[60]) vgl. Grauer, a.a.O., S. 42 f.; ferner Girisch-Hellmuth-Pachelbel, S. 129.

[61]) Meurer, Das katholische Ordenswesen, S. 31.

[62]) vergl. Grauer, S. 43 und die dort angeführten Entschließungen und Verordnungen.

[63]) vgl. auch Oberstrichterl. Erk. v. 21.VI.1881, Sammlung Bd. IX, S. 226: „Zur Entstehung juristischer Persönlichkeiten . . . ist nach bayerischem Recht unzweideutig landesherrliche Genehmigung erforderlich".

[64]) vgl. Meurer, Die juristischen Personen, S. 343 ff.

dem öffentlichen Recht an und konnten die Rechtsfähigkeit nicht nach den Vorschriften des Bürgerlichen Rechtes erlangen[65]).

Ja, auch die Staatsumwälzung vom 9. November 1918 brachte nur eine bedingte Änderung dieses Rechtszustandes, allerdings abgesehen davon, daß mit dem Fortfall des Königtums die „landesherrliche Genehmigung" als solche selbstverständlich in Fortfall kommen mußte. Tatsächlich aber erfolgte die Erteilung der Genehmigung durch das Kultusministerium, dem der Landesherr diese Befugnis übertragen hatte[66]). Denn wenn Art. 124 der Weimarer Verfassung bestimmt: „Der Erwerb der Rechtsfähigkeit steht jedem Verein gemäß den Vorschriften des bürgerlichen Rechtes frei", und wenn damit auch in Bayern die geistlichen Gesellschaften und einzelnen Klöster dem allgemeinen Vereinsrecht unterstellt sind, die Rechtsfähigkeit also nunmehr auch gemäß §§ 21 ff. BGB durch Eintragung in das Vereinsregister erwerben können, so ist damit den Orden und anderen geistlichen Gesellschaften in Bayern nur ein neuer Weg für den Erwerb der Rechtsfähigkeit eröffnet worden, ohne daß jedoch das frühere bayerische Verfahren — Erwerb der Rechtsfähigkeit durch staatliche Verleihung der Korporationsrechte — beseitigt worden wäre. Denn § 18 Abs. II der bay. Verfassungsurkunde bestimmt: „Bestehende ... geistliche Gesellschaften .... bleiben rechtsfähig, soweit sie es bisher waren, neue können die Rechtsfähigkeit nach Maßgabe des geltenden Rechts erwerben". Hieraus folgt einmal, daß alle geistlichen Gesellschaften, die vor der Novemberrevolte rechtsfähig waren, auch nach dem 9. November 1918 rechtsfähig blieben. Andererseits aber können geistliche Gesellschaften die Rechtsfähigkeit erwerben „nach Maßgabe des geltenden Rechts". Und dieses „geltende Recht" eröffnete ihnen nun verschiedene Wege. Wenn auch durch A. 124 Abs. II der Reichsverfassung vom 11. August 1919 der Art. 84 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch in Fortfall kam, so wurden doch nicht auch gleichzeitig die Bestimmungen aufgehoben, nach denen in Bayern geistliche Gesellschaften die Rechtsfähigkeit mit der Verleihung der Korporationsrechte durch staatliche (früher landesherrliche) Genehmigung erhalten[67]). Tatsächlich haben nach der Revolution in Bayern eine ganze Reihe von Ordensniederlassungen die Eigenschaft von Körperschaften des öffentlichen Rechtes und damit die Rechtsfähigkeit verliehen erhalten[68]).

Dieses Verfahren ist rechtlich nicht zu beanstanden und steht insbesondere nicht im Widerspruch zu den Vorschriften der Reichsverfassung. Allerdings spricht Art. 124 RV nur von einem Erwerb der Rechtsfähigkeit „gemäß den Vorschriften des bürgerlichen Rechts", und Art. 137 RV sichert nur „Religionsgesellschaften" — nicht auch „geistlichen Gesellschaften" — den Besitz bzw. Erwerb der Rechte von Körperschaften des öffentlichen Rechts zu. Es besteht jedoch nach Art. 137 RV die Möglichkeit, daß eine Vereinigung, die die Eigenschaft einer „Religionsgesellschaft" im Sinne des Art. 137 RV hat oder als Teil oder Gliederung einer solchen erscheint, nach Abs. V die Rechte einer Körperschaft des öffentlichen Rechts und „damit eine Sonderstellung gegenüber anderen religiösen Vereinen behält oder erhält"[69]). Wenn nun auch die geistlichen Gesellschaften bzw. ihre Einzelniederlassungen nicht als „Teile" oder „Gliederungen" einer Religionsgesellschaft anzusehen sind, so sind sie doch dem Organismus der Katholischen Kirche so eingegliedert[70]), daß sie ihrem Organismus als Bestandteil angehören[71]). Örtmann nennt in

---

[65]) vgl. Girisch-Hellmuth-Pachelbel, S. 129 Ziff. III 1 c.

[66]) vgl. § 34 IV b der Format.VO. v. 17.12.1825, VO. v. 27.2.1847 § 5 I Ziffer 4 mit VO. v. 16.3.1849.

[67]) Anderer Ansicht scheinbar Anschütz, Anm. 6 zu Art. 137 RV — vgl. dagegen Kratzer, Anm. 14 zu Art. 2 des Konkordats, S. 325 VU; ferner Hofmann, S. 13 ff., auch Anschütz selbst, Anm. 2 zu Art. 124 RV.

[68]) vgl. die Aufzählung bei Hofmann, Das Recht der Religionsgesellschaften in Bayern, S. 13.

[69]) Vergl. Anschütz, Anm. 2 zu Art. 124 RV.

[70]) Vergl. Meurer, a.a.O., S. 32.

[71]) Vergl. Girisch-Hellmuth-Pachelbel, a.a.O. S. 125 unter Ziff. I.

seinem Bayerischen Landes-Privatrecht geistliche Gesellschaften „solche religiösen Körperschaften, die dem Organismus einer Glaubensgesellschaft als solchem angehören"[72]). Auch das Oberste Landesgericht in München spricht einmal[73]) davon, daß geistliche Gesellschaften im Sinne des § 76 lit. c der II. Beilage zur Verfassungsurkunde „eine Einrichtung der Katholischen Kirche, einen Bestandteil ihres Organismus" bilden.

Demzufolge sagt auch Art. 2 des Konkordates zwischen seiner Heiligkeit Papst Pius XI. und dem Staate Bayern vom 29. März 1924 ausdrücklich: „Soweit sie (nämlich Orden und religiöse Kongregationen) bisher die Rechte einer öffentlichen Körperschaft genossen haben, bleiben ihnen diese gewahrt; die übrigen erlangen Rechtsfähigkeit oder die Rechte einer öffentlichen Körperschaft nach den für alle Bürger oder Gesellschaften geltenden gesetzlichen Bestimmungen". Sowohl als Landesgesetz — ist doch das Konkordat nach seinem Mantelgesetz vom 15. Januar 1925[74]) „im Hinblick auf die darin enthaltenen Rechtssätze . . . in Gesetzesform beschlossen" und verkündet worden — als auch als Teil des Vertrages mit der Kurie sind also diese Bestimmungen gültig und wirksam.

Man kann nicht einwenden, daß diese Bayerische Regelung deswegen unwirksam sei, weil der Erwerb der Rechtsfähigkeit geistlicher Gesellschaften durch Art. 124 RV geregelt sei und demnach gem. Art. 13 RV kein Raum mehr sei für eine landesrechtliche Sonderregelung. Denn hier handelt es sich ja nicht um die Regelung der Frage, wie die Rechtsfähigkeit als solche erworben wird, sondern vielmehr um die Verleihung der Eigenschaft einer Körperschaft des öffentlichen Rechts. Hierüber aber hat das Reich sich weder die ausschließliche Kompetenz nach Art. 6 RV. vorbehalten, noch sind bisher reichsrechtliche Vorschriften auf diesem Gebiete ergangen. Im Gegenteil hat das Reich ausdrücklich eine Zuständigkeit der Landesgesetzgebung begründet, soweit es sich um Religionsgesellschaften handelt, nämlich in Art. 137 Abs. VIII RV. Wie soeben ausgeführt, trifft dies dann auch auf geistliche Gesellschaften als Bestandteilen des kirchlichen Organismus zu.

Es ist bereits vorhin gesagt worden, daß die Novemberrevolte den geistlichen Gesellschaften neben dieser bisherigen Möglichkeit, die Rechte einer öffentlichen Körperschaft zu erwerben, noch einen anderen Weg zur Erlangung der Rechtsfähigkeit wies, nämlich die Eintragung in das Vereinsregister gemäß §§ 21 ff. BGB. Art. 124 Abs. II Satz 1 RV. bestimmt: „Der Erwerb der Rechtsfähigkeit steht jedem Verein gemäß den Vorschriften des Bürgerlichen Rechtes frei". Die Orden und anderen geistlichen Gesellschaften sind ihrer rechtlichen Natur nach „Vereine", nicht etwa „Gesellschaften" im Sinne des Bürgerlichen Rechtes und des Art. 124 RV., und zwar mit Rücksicht auf den körperlichen Aufbau, die Verwaltung, die Unabhängigkeit vom Wechsel der Mitglieder, und das geschlossene Auftreten nach außen als Ganzes[75]). Sie können daher wie jeder andere Verein durch Eintragung in das Vereinsregister gemäß §§ 21 ff. BGB. die Rechtsfähigkeit erlangen. Landesrechtliche Beschränkungen des Erwerbs der Rechtsfähigkeit sind durch Art. 124 RV. aufgehoben; also ist auch Art. 84 EGBGB. in Fortfall gekommen, der früher für Bayern die rechtliche Grundlage dafür abgab, daß geistliche Gesellschaften ausschließlich durch Landesherrliche Genehmigung zugleich mit den Rechten einer öffentlichen Körperschaft die Rechtsfähigkeit erwarben.

Damit ist aber den geistlichen Gesellschaften in Bayern noch ein dritter Weg zum Erwerb der Rechtsfähigkeit eröffnet worden, nämlich durch Errichtung einer Aktiengesellschaft gemäß §§ 178 ff. HGB. oder einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung entsprechend dem Reichsgesetz vom 20. Mai 1898

---

[72]) Örtmann, Bayer. Landesprivatrecht 1903, S. 80.
[73]) Beschluß vom 3.6.1904, Blätter für Rechtsanwendung Bd. LXX, S. 26.
[74]) Vergl. GVBl. 1925, S. 53.
[75]) Vergl. Girisch-Hellmuth-Pachelbel S. 128 Ziff. III, 1c; Meurer, Das Katholische Ordenswesen, S. 41 und Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen Bd. 97, S. 123.

oder einer Genossenschaft nach dem Genossenschaftsgesetz vom 20. Mai 1898. Dieser Weg wird jedoch wohl kaum eingeschlagen werden.

Inhaltlich die gleichen Bestimmungen wie Art. 124 RV. enthalten auch noch einmal § 18 Abs. II der Bayer. Verfassungsurkunde und Art. 2 Abs. II des Bayer. Konkordates von 1924. Im Hinblick auf Art. 13 RV. sind beide Bestimmungen als Landesgesetze daher rechtlich unbeachtlich[76]).

Seit der Staatsumwälzung von 1918 konnten also in Bayern die geistlichen Geselischaften die Rechtsfähigkeit auf diesen verschiedenen Wegen erwerben. Hierbei muß hervorgehoben werden, daß die Revolution von 1918 die Stellung der Kirche bzw. der Orden und sonstigen geistlichen Gesellschaften hinsichtlich des Erwerbes der Rechtsfähigkeit wesentlich verbesserte. Denn auf die Landesherrliche Genehmigung hatte niemand einen Rechtsanspruch[77]), während bei Erfüllung der in den §§ 21 ff. BGB. verlangten Voraussetzungen die Eintragung in das Vereinsregister und damit der Erwerb der Rechtsfähigkeit erfolgen muß.

Selbstverständlich haben die geistlichen Gesellschaften nur das Recht, nicht etwa auch die Pflicht, die Rechtsfähigkeit zu erwerben. Läßt sich in Bayern eine neue geistliche Gesellschaft nieder oder errichtet eine solche schon in Bayern ansässige Gesellschaft eine neue Niederlassung und erwirbt sie bewußt oder unabsichtlich, etwa aus Unkenntnis, nicht die Rechtsfähigkeit, so ist sie rechtlich als nichtrechtsfähiger Verein im Sinne des § 54 BGB. oder aber, wenn die Vereinigung an die in ihr zusammen geschlossenen Personen gebunden ist, als eine Gesellschaft nach den §§ 705 ff. BGB. anzusehen.

bb) Die Wirkungen der Rechtsfähigkeit.

Rechtsfähigkeit ist die Fähigkeit, Träger von Rechten und Pflichten zu sein. Natürliche Personen und juristische Personen stehen sich in dieser Fähigkeit grundsätzlich gleichwertig gegenüber; die juristischen Personen — und damit auch die geistlichen Gesellschaften — haben also grundsätzlich die gleichen Rechte wie die natürlichen Personen. Beschränkungen der juristischen Personen gegenüber der natürlichen Person in der Rechtsfähigkeit bestehen nur nach der Art der Rechte. So kann z.B. eine juristische Person keine Familienrechte haben, da diese begrifflich eine natürliche Person voraussetzen. Selbstverständlich steht es auch dem Gesetzgeber frei, die Rechtsfähigkeit der juristischen Personen oder bestimmter Arten von ihnen nach bestimmten Richtungen hin einzuschränken. Und tatsächlich bestehen bzw. bestanden schon seit altersher solche Beschränkungen der geistlichen Gesellschaften hinssichtlich ihrer Erwerbsfähigkeit, damit im Interesse des Staates und der Gemeinschaft eine allzu große Anhäufung nationalen Vermögens in der „toten Hand" verhindert wird.

Auch in Bayern bestanden schon seit dem Mittelalter solche „Amortisationsgesetze", die den Vermögenserwerb geistlicher Gesellschaften, Anstalten und Personen betrafen[78]). Alle diese den Vermögenserwerb der geistlichen Gesellschaften betreffenden Bestimmungen, die in Bayern bei Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches am 1. Januar 1900 bestanden, wurden durch das Bayerische Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch von diesem Tage an aufgehoben und durch die Artikel 7—10 des Ausführungsgesetzes zum BGB. vom 9. Juni 1899 ersetzt. Diese Bestimmungen stützten sich auf Art. 86 des Einführungsgesetzes zum BGB., der diejenigen landesgesetzlichen Vorschriften unberührt läßt, welche „den Erwerb von Rechten durch juristische Personen beschränken oder von staatlicher Genehmigung abhängig machen, soweit diese Vorschriften Gegenstände im Wert von mehr als 5000 Mark betreffen."

---

[76]) Zur Begründung wird auf die früheren Ausführungen hinsichtlich des Verhältnisses von RV. und Bayer. VU. sowie Bayer. Konkordat verwiesen.

[77]) Girisch-Hellmuth-Pachelbel, S. 127 Ziff. III, 1 b.

[78]) Vgl. Kahl, Die Deutschen Amortisationsgesetze, S. 1 ff. Örtmann, Bayer. Landesprivatrecht, S. 78 ff. Grauer, a.a.O. S. 48.

Art. 7 des bayerischen Ausführungsgesetzes schrieb vor, daß Schenkungen und Zuwendungen von Todes wegen an geistliche Gesellschaften bei Gegenständen von mehr als 10 000 Mark zu ihrer Wirksamkeit der landesherrlichen Genehmigung bedurften. Nach Art. 8 waren bei Immobilienerwerb im Wert von mehr als 10 000 Mark ebenfalls landesherrliche Genehmigung erforderlich; es handelt sich hier um entgeltlichen Erwerb aus irgendeinem Grunde. Art. 9 brachte von den Vorschriften der Art. 7 und 8 eine Ausnahme für die „Englischen Fräulein"[80]). Art. 10 hiergegen bestimmt, daß Schenkungen oder Zuwendungen von Todeswegen an ausländische juristische Personen, die religiöse oder politische Zwecke oder Zwecke des Unterrichts oder der Erziehung verfolgen, bei mehr als 5000 Mark, der Erwerb von Grundstücken oder grundstücksgleichen Rechten durch solche ausländische juristischen Personen ohne Rücksicht auf den Wert ebenfalls der landesherrlichen Genehmigung bedurften.

Bei der Feststellung, ob es sich um Gegenstände in den genannten Werthöhen handelte, wurde nur der Brutto-Wert in Betracht gezogen; dagegen war es gleich, ob die Gegenstände belastet waren oder nicht[81]), wie auch stets der gesamte Betrag, nicht nur die, die angegebene Wertgrenze übersteigende Summe genehmigungspflichtig war. Zur Verhütung einer Gesetzesumgehung wurden wiederkehrende Leistungen zusammengerechnet, ebenso, wenn es sich teils um bewegliches, teils um unbewegliches Vermögen handelte[82]).

Die Genehmigung war eine „landesherrliche"; der Landesherr hatte jedoch die Genehmigungsbefugnis dem Kultusministerium übertragen[83]).

Diesen amortisationsgesetzlichen Erwerbsbeschränkungen unterlagen alle deutschen geistlichen Gesellschaften mit juristischer Persönlichkeit, wobei die nichtbayerischen deutschen Gesellschaften den bayerischen gleichstanden[84]) [85]).

Art. 86 des Einführungsgesetzes und Art. 7—10 des Bay. Ausführungsgesetzes zum BGB. bestanden, als die Novemberrevolte über Deutschland hereinbrach. Man sollte meinen, daß der Aufruf des Rates der Volksbeauftragten, eines der vorläufigen Staatsgrundgesetze der Republik oder des Freistaates Bayern, zum mindesten aber die Reichsverfassung vom 11. August 1919 oder die bayerische Verfassungsurkunde vom 14. August 1919 wie alle anderen Beschränkungen reichs- oder landesrechtlicher Art bei Gründung der Orden und bei dem Erwerb der Rechtsfähigkeit durch sie diese Erwerbsbeschränkungen beseitigt hätten. Folgt doch aus den Verfassungen des Reiches und Bayerns sowie aus den ihnen vorangehenden gesetzlichen Bestimmungen, daß man trotz der ursprünglich erstrebten gänzlichen Trennung von Staat und Kirche den „Religionsgesellschaften" — und mit ihnen doch wohl auch den „geistlichen Gesellschaften" — in allem freie Hand lassen und alle sie irgendwie einengenden Bestimmungen aufheben wollte. Und doch hielten die Staatsumwälzung vom November 1918 und die ihr nachfolgende Gesetzgebung diese Erwerbsbeschränkungen nach Art. 86 EGBGB. und demzufolge die Artikel 7—10 des Bay. Ausführungsgesetzes zum BGB. aufrecht. Zwar bestimmte das „Staatsgrundgesetz der Republik Bayern" vom 4. Januar 1919[86]) in Ziffer 14: „Die Glaubensgesellschaften sind unabhängig vom Staate und unterstehen dessen Schutz. Alle Glaubensgesellschaften sind gleichberechtigt und frei in ihrer Betätigung ...."; ebenso heißt es in dem, dieses Gesetz

---

[80]) Diese waren schon früher von den Amortisationsgesetzen nicht betroffen worden, vgl. Kgl. Deklaration v. 23.12.1784 (Weber, Band 1, S. 35).

[81]) Vgl. Henle-Schneider, Art. 7 Anm. 7a d. bay. Ausf.-Ges. z. BGB.

[82]) Vgl. Henle-Schneider, Art. 7 u. 8 mit Anmerkungen.

[83]) Allerhöchste VO. v. 27.2.1847 § 5 (Weber, Band 3, S. 659) u. v. 16.3.1849 § 1 (Weber, Band 4, S. 27); ferner Form.VO. v. 17.12.1825 § 34 III (Weber, Band 2, S. 275).

[84]) Vgl. Girisch-Hellmuth-Pachelbel, S. 5 unter Ziffer III.

[85]) Eine genaue Schilderung dieser Amortisationsgesetzgebung findet sich bei Grauer, S. 47—60.

[86]) GVBL. 1919, S. 1 ff.; vgl. jedoch auch Ziffer 18.

aufhebenden „vorläufigen Staatsgrundgesetz des Freistaates Bayern" vom 17. März 1919[87]), und zwar in Ziffer 15: „Die Glaubensgesellschaften sind gleichberechtigt und ordnen und verwalten ihre Angelegenheiten selbständig nach Maßgabe der Staatsgesetze . . . . .". Selbst wenn man diese Gesetze weit auslegen und sie auch auf „geistliche Gesellschaften" Anwendung finden lassen wollte, so würde doch wohl immer nur die Zusicherung einer freien Betätigung und der Selbstverwaltung in ihnen verankert sein, ohne daß man den Willen des Gesetzgebers, die Amortisationsgesetzgebung aufzuheben, wahrnehmen könnte. Auch die Artikel 137 und 138 der Reichsverfassung sowie § 18 der bay. Verfassungsurkunde enthalten keinen Anhaltspunkt dafür, daß diese Erwerbsbeschränkungen der geistlichen Gesellschaften aufgehoben werden sollten. Zwar sichern auch sie den Religionsgesellschaften und den geistlichen Gesellschaften die Selbstverwaltung und den Schutz ihres Vermögens zu; daraus folgt jedoch nicht etwa, daß diese nur allein „den allgemeinen Staatsgesetzen" unterworfen seien und der Erlaß besonderer, nur für Religionsgesellschaften bzw. geistl. Gesellschaften geltenden Gesetze schlechthin unzulässig wäre[88]). Die Erwerbsbeschränkungen geistlicher Gesellschaften nach Art. 86 EGBGB. und Art. 7—10 AGBGB. wurden also durch die Reichsverfassung und die bay. Verfassungsurkunde nicht berührt[89]).

So kam es, daß Bayern, nachdem auf Grund des Reichsgesetzes vom 30. April 1920[90]) Coburg an Bayern angeschlossen worden war, seine Amortisationsgesetze auch in dem ehemals coburgischen Gebiet einführte[91]).

Eine Änderung dieses Rechtszustandes brachte erst das bayerische Konkordat vom 29. März 1924. In Art. 2 Abs. II S. 3 dieses Vertrages heißt es: „. . . . In Bezug auf den Erwerb, den Besitz und die Verwaltung ihrer Vermögen sowie in der Ordnung ihrer Angelegenheiten unterliegen sie (— nämlich „Orden und religiöse Kongregationen" —) keiner besonderen staatlichen Beschränkung oder Aufsicht". Diese Bestimmung zielte darauf ab, die Erwerbsbeschränkungen für geistliche Gesellschaften, wie sie Art. 7—10 des AGBGB. enthalten, aufzuheben. Und tatsächlich verloren diese Bestimmungen mit dem Inkrafttreten des Konkordates ihre Wirksamkeit[92]), wie aus Art. 2 im Zusammenhang mit Art. 15 § 2 und 16 des Konkordats folgt. Da das Konkordat als Landesgesetz am 5.2.1925 in Kraft trat[93]), wurden mit diesem Tage die Erwerbsbeschränkungen der Art. 7—10 des bay. Ausführungsgesetzes zum BGB. für geistliche Gesellschaften aufgehoben.

Daß Bayern rechtlich in der Lage war, diese Erwerbsbeschränkungen von sich aus aufzuheben, kann keinem Zweifel unterliegen. Handelte es sich doch um bayerisches Landesrecht, das lediglich durch Art. 86 EGBGB. aufrecht erhalten und so reichsrechtlich begründet war. Eine gesetzliche Verpflichtung für Bayern, solche landesrechtliche Erwerbsbeschränkungen einzuführen oder bestehen zu lassen, ist aus dem Reichsrecht nicht abzuleiten.

Die Unbeschränktheit des Vermögenserwerbs ist den geistlichen Gesellschaften bzw. dem Heiligen Stuhl vertragsmäßig durch das bayerische Konkordat von 1924 und durch Landesgesetz garantiert. Aber durch Gesetz und Vertrag ist darüber hinaus auch der staatliche Schutz ihres Vermögens gewährleistet. Aus der geschichtlichen Entwicklung des Verhältnisses Staat und Kirche und der Stellung des Staates zu den geistlichen Gesellschaften insbes. folgt eigentlich mit Selbstverständlichkeit, daß im Königreich Bayern das Vermögen der Orden und anderen geistlichen Gesellschaften besonderen

---

87) GVBl. 1919, S. 109 ff.

88) vgl. Anschütz, Anm. 4 zu Art. 137 RV.; Kratzer, Anm. 4a zu § 18 VU.

89) vgl. Kratzer, Anm. 4 c zu § 18 VU.

90) vgl. Reichsgesetzblatt 1920, Teil I, S. 842.

91) Bekanntmachung v. 30.I.1922, GVBl., S. 153.

92) vgl. Kratzer, bay. Verf.-Urk., Anm. 16 u. 82, S. 325 u. 340, ferner Hofman, S. 13, Das Recht der Religionsgesellschaften.

93) vgl. GVBl. 1925 S. 53 ff.; der Austausch der Ratifikationsurkunden erfolgte in feierlicher Weise am 24.I.1925, vgl. Min.-Bek. v. 24.I.1925, Staatsanzeiger Nr. 20.

staatlichen Schutz genoß. Man denke nur daran, wie sehr gerade zu jener Zeit die Tätigkeit der geistlichen Gesellschaften die Interessen des Staates insbesondere auf dem Gebiete der Krankenpflege und des Unterrichts berührte und sie förderte. Dies erkannte auch der König selbst an, indem er im Art. VII des Konkordates vom 5. Juni 1817 die Verpflichtung übernahm, „einige Orden beyderlei Geschlechts entweder zum Unterricht der Jugend in der Religion und den Wissenschaften oder zur Aushilfe in der Seelsorge oder zur Krankenpflege . . . mit angemessener Dotation beystellen zu lassen . . . in Anbetracht des Vorteiles, welchen die religiösen Orden der Kirche und dem Staate gebracht haben und in der Folge auch noch bringen könnten . . . .". Daher genoß das Vermögen der Orden und Klöster sowie der übrigen geistlichen Gesellschaften vor der Novemberrevolte von 1918 den Verfassungsschutz des Stiftungsvermögens, d.h. es stand unter dem besonderen verfassungsmäßigen Schutz des Staates[94]).

Dieser Schutz des Vermögens der geistlichen Gesellschaften ging auch in die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919 und die Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern vom 14. August 1919 über. Art. 138 Abs. II der RV lautet: „Das Eigentum und andere Rechte der Religionsgesellschaften und religiösen Vereine an ihren für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten Anstalten, Stiftungen und sonstigen Vermögen werden gewährleistet". Dieser Artikel erwähnt zwar nur „Religionsgesellschaften" sowie „religiöse Vereine" und führt nicht auch ausdrücklich die „geistlichen" oder „religiösen Gesellschaften" an. Zweifellos aber sind diese nach dem wirklichen Willen des Gesetzgebers dem staatlichen Schutz mitunterstellt[95]).

Die Reichsverfassung gewährte auf Grund dieser Bestimmung dem Vermögen, das für „Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke" bestimmt ist, einen weitergehenden Schutz als in ihrem Art. 153, der allgemein das Eigentum dem Verfassungsschutz unterstellt. Der Sinn dieser Bestimmung ist, die Religionsgesellschaften und geistlichen Gesellschaften zu schützen „vor entsschädigungsloser Wegnahme ihres Gutes, also vor jeder Art von Säkularisation und entschädigungsloser Enteignung, wie sie anderen Eigentümern gegenüber durch einfaches Reichsgesetz gemäß Art. 153 Abs. II Satz 2 zugelassen werden kann"[96]). Das übrige, nicht den oben genannten Zwecken dienende Vermögen der geistlichen Gesellschaften genießt diesen besonderen Schutz nicht, kann also sehr wohl der Enteignung gemäß Art. 153 Abs. II der RV verfallen. Eine solche Enteignung müßte nach dem bayerischen Gesetz vom 17. November 1837[97]) erfolgen, solange nicht ein Reichsenteignungsgesetz erlassen ist (vgl. Art. 12 RV). Selbstverständlich könnte auch bei dem besonders geschützten Kultusgut eine Enteignung gemäß Art. 153 RV nur „gegen angemessene Entschädigung" erfolgen, denn Art. 138 II will nur vor einer entschädigungslosen Eigentumsentziehung schützen[98]).

§ 18 der bay. Verf.-Urk. erwähnt in Absatz II besonders die „geistlichen Gesellschaften", deren Eigentum er gewährleistet. Er ist in seinem Wortlaut genauer als Art. 138 II RV; andererseits beschränkt er sich darauf, ganz allgemein das „Eigentum" und die „anderen Rechte" der Religions- und geistlichen Gesellschaften zu gewährleisten. Wie schon mehrfach erwähnt, vermag diese Bestimmung der bay. Verfassungsurkunde im Hinblick auf Art. 13 RV keine rechtliche Wirkung zu äußern[99]). Da sie schlechthin unwirksam ist,

---

[94]) vgl. Tit. IV § 9 Abs. 4 Verf.-Urk. v. 1818, § 46 Religionsedikt Girisch-Hellmuth-Pachelbel, S. 129 u. 340.

[95]) in Art. 124 RV werden „Vereine" und „Gesellschaften" nebeneinander genannt.

[96]) so Anschütz, Anm. 5 zu Art. 138 RV.

[97]) Gesetzblatt S. 109, geändert dch. Ges. v. 9.V.18; GVBl. S. 289.

[98]) vgl. Anschütz, Anm. 5 zu Art. 138 RV; Kratzer, Anm. 3 zu § 18 VU.

[99]) vgl. auch Kratzer, Anm. 3 zu § 18 VU.

hätte auch eine Verfassungsbeschwerde gemäß § 93 VU nicht erhoben werden können[100]).

Inhaltlich stimmt Art. 2 Abs. II des bay. Konkordats von 1924 mit § 18 VU überein; auch dort heißt es: „. . . . Ihr (nämlich der Orden und religiöse Kongregationen) Eigentum und ihre anderen Rechte werden ihnen gewährleistet . . . .". Als Bestandteil des Vertrages zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Lande Bayern hat diese Bestimmung Bedeutung und Wirksamkeit; garantiert doch der Freistaat Bayern hiermit dem Heiligen Stuhl den staatlichen Schutz des Vermögens der geistlichen Gesellschaften. Als Landesgesetz dagegen kann diese Bestimmung ebenfalls im Hinblick auf Art. 13 RV keine Rechtswirksamkeit besitzen.

b) Die öffentlichrechtliche Stellung.

aa) Prozeßrecht.

Der Rechtsfähigkeit im bürgerlichen Recht entspricht die Parteifähigkeit im Zivilprozeßrecht. Parteifähigkeit ist die Fähigkeit, aktiv oder passiv Subjekt eines Rechtsstreites, also Kläger oder Beklagter zu sein. Nach § 50 ZPO. ist nur derjenige parteifähig, der rechtsfähig ist. Demzufolge sind alle diejenigen Orden und Kongregationen sowie Klöster in Bayern parteifähig, können also klagen und verklagt werden, die rechtsfähig sind, sei es, daß sie die Rechtsfähigkeit kraft Verleihung der Rechte einer öffentlichen Körperschaft erworben haben, sei es, daß sie durch Eintragung in das Vereinsregister gemäß §§ 21 ff. BGB. rechtskräftig geworden sind. Dasselbe gilt für solche Orden, die etwa als Aktiengesellschaft nach den Bestimmungen des Handelsgesetzbuchess oder als Gesellschaft mit beschränkter Haftung errichtet worden und daher rechtsfähig sind. Hingegen sind diejenigen geistlichen Gesellschaften, die nicht die Rechtsfähigkeit erworben haben, nur „passiv-parteifähig"; sie können also gemäß § 50 Abs. II ZPO. verklagt werden als geschlossener Verband, d. h. unter ihrem Namen, soweit sie als nichtrechtsfähiger Verein nach § 54 BGB. zu behandeln sind; eine Klage erheben können sie dagegen nicht als Verband. Hier bleibt nichts anderes übrig, als daß alle in der betreffenden Vereinigung Zusammengeschlossenen persönlich die Klage erheben. Nicht einmal „passiv-parteifähig" sind solche Orden oder religiöse Vereinigungen, die nur als Gesellschaft im Sinne der §§ 705 ff. BGB. zu betrachten sind. Hier müssen, alle Mitglieder zusammen verklagt werden.

Der Parteifähigkeit steht die Prozeßfähigkeit gegenüber, d. i. die Fähigkeit zu wirksamen Prozeßhandlungen und zur Bestellung eines Prozeßbevollmächtigten[101]). Die Prozeßfähigkeit setzt begrifflich also eine natürliche Person voraus. Die geistlichen Gesellschaften können demnach als juristische Personen einen Prozeß nicht selbst „führen", sie sind also nicht prozeßfähig. Dasselbe gilt erst recht von solchen geistlichen Gesellschaften, die überhaupt nicht rechtsfähig sind.

Eine Zwangsvollstreckung in das Vermögen einer rechtsfähigen geistlichen Gesellschaft erfordert naturgemäß einen vollstreckbaren Titel gegen die Gesellschaft als solche. Auch in das Vermögen eines nichtrechtsfähigen Vereines, demzufolge auch einer nichtrechtsfähigen geistlichen Gesellschaft im Sinne des § 54 BGB., wird vollstreckt bei Vorliegen eines Urteils gegen die geistliche Gesellschaft als solche, § 795 ZPO. Bei einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts ist nach § 736 ZPO. ein gegen alle Gesellschafter ergangenes Urteil erforderlich. Wenn also eine geistliche Gesellschaft die Rechtsform einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts hat, so muß das Urteil gegen alle Mitglieder ergangen sein.

Möglich endlich ist auch ein Konkursverfahren einer geistlichen Gesellschaft gemäß § 213 Konkursordnung, und zwar sowohl der rechtsfähigen als nichtrechtsfähigen im Sinne des § 54 BGB. Ausgenommen von einem Kon-

[100]) vgl. Kratzer, Anm. 8 zu § 93 VU.

[101]) vgl. Baumbach, Taschenausgabe der Zivilprozeßordnung, 1925, Vorbemerkung 5 zum zweiten Abschnitt, Erster Titel des 1. Buches der ZPO.

kursverfahren sind jedoch diejenigen geistlichen Gesellschaften, welche die Rechte einer öffentlichen Körperschaft genießen, und zwar nach § 15 EGZPO., Art. IV des EG. zum Gesetz betr. Änderungen der Konkursordnung vom 17. Mai 1898 und Art. 9 II, 10 AGZPO.[102]).

bb) Strafrecht.

Im geltenden Strafrecht hat für die geistlichen Gesellschaften praktische Bedeutung unmittelbar nur § 166 des RStrGB. Dieser bedroht mit einer Strafe von Gefängnis bis zu 3 Jahren u.a. die öffentliche Beschimpfung von „Einrichtungen" der christlichen Kirche. Als solche „Einrichtungen" sind nach der Rechtsprechung in gleicher Weise wie nach der Wissenschaft das Mönchswesen als solches, die von der katholischen Kirche approbierten geistlichen Gesellschaften, endlich das Ordenskleid und die Tonsur, hingegen nicht die einzelnen approbierten Orden anzusehen[103]).

Der Vollständigkeit halber soll noch erwähnt werden, daß die Zugehörigkeit zu einem Orden an sich nicht strafbar ist. Man hat nämlich behauptet[104]), daß die Mitglieder verschiedener geistlicher Gesellschaften, namentlich des Jesuitenordens, im Hinblick auf den gegen bekannte Obere gelobten, unbedingten Gehorsam nach § 128 des RStrG. strafbar seien. Es trifft zwar zu, daß die Ordensangehörigen, und in ganz besonderem Ausmaß die Jesuiten, zu strengstem Gehorsam ihrem Oberen gegenüber verpflichtet sind, aber stets nur, soweit Befehle im Rahmen der Ordensregel erteilt sind und durch die Befolgung der Anordnung nicht eine offenbare Sünde begangen wird[105]). Es fehlt daher an der Strafvoraussetzung, dem „unbedingten Gehorsam". Daß § 128 RStrGB. keine Anwendung finden kann, folgt auch schon daraus, daß das Reich die geistlichen Gesellschaften als solche anerkennt und ihnen sogar einen besonderen Schutz angedeihen läßt.

Das sogen. Terminieren der Mendikantenorden ist an sich Bettel, doch stellte es nach dem Willen des Gesetzgebers ein Mittel zur Erreichung eines anerkannten Zweckes dar und konnte darum nicht als strafbare Handlung anerkannt werden[106]). Aus diesen Gründen sah auch der Staat das Terminieren der Mendikanten weder als Bettel im Sinne des § 361 Ziffer 4 RStrGB. noch als Kollektieren gemäß Art. 52 und 53 des bayer. Polizeistrafgesetzbuches an[107]). Das „Kollektieren" oder „Sammeln für fremde Personen oder öffentliche Zwecke", z.B. für den Bau einer Kirche, ist inhaltlich etwas anderes als Bettel[108]). Denn Bettel im Sinne des § 361 Ziffer 4 RStrGB. ist nur das Ansprechen oder Angehen eines Fremden um eine milde Gabe für den Lebensunterhalt unter Behauptung der Dürftigkeit, das nicht einer Verkehrssitte entsprechen darf[109]).

Da nach der Auffassung des täglichen Lebens die Bitte um eine milde Gabe dann nicht als Bettelei anzusehen ist, wenn sie auf Gewohnheit, Sitte oder Ortsgebrauch beruht, so ist auch der sogen. „Klosterbettel" nicht strafbar, d. i. die Sitte oder der alte Brauch, sich in einem Kloster einen Teller Suppe oder ein Stück Brot geben zu lassen[110]). Da aber auch die Gewährung einer milden Gabe nicht strafbar ist, so ist dieser sogen. Klosterbettel weder für den Empfänger noch für die Klosterinsassen strafbar.

---

[102]) vgl. GVBl. 1899, S. 401.

[103]) vgl. Ebermayer, Komm. z. StrGB., Anm. 10 b zu § 166; Daude, Anm. 86 zu § 166 RStrGB.; Frank, StGB. f. d. Deutsche Reich, Anm. II zu § 166, Entsch. des Reichsgerichtes v. 11.3.1882, Sammlung d. E. Bd. 4 S. 236, Reger 21/85 (Entsch. des Reichsgerichtes v. 27.3.1900).

[104]) So Friedberg: Die Grenzen zwischen Staat und Kirche, S. 795.

[105]) Vgl. Liszt: Lehrbuch des deutschen Strafrechts, S. 645.

[106]) Vgl. Liszt: Lehrbuch des deutschen Strafrechts, S. 156.

[107]) Kult. Min. Entschl. v. 3.7.1870 u. die Ausführungen b. Grauer, S. 63 f.

[108]) Siehe Liszt S. 653; Ebermayer Anm. IV Ziff. 6 zu § 361.

[109]) Ebermayer Anm. IV Ziff. 2 zu § 361.

[110]) Bay. Ob. Ldsger. in Strafs. Bd. 12 S. 101; Ebermayer Anm. 4 Ziff. 7 zu § 361; Liszt S. 653; Bay.Gem. u. Verw.Ztg. Jahrg. 1935 Nr. 36 S. 893.

cc) Steuerrecht.

In steuerrechtlicher Beziehung gelten für geistliche Gesellschaften die allgemeinen Gesetze. Aber es finden sich in den allgemeinen Steuergesetzen zahlreiche Vergünstigungen für die geistlichen Gesellschaften, die sich aus der besonderen Stellung dieser Gesellschaften gegenüber den übrigen, ferner aus ihrer Tätigkeit und aus ihrer Stellung dem Staate gegenüber erklären. Diese Vergünstigungen sind nicht nur im bayerischen Landesrecht enthalten, wo sie auf Grund des besonderen, Jahrhunderte hindurch bestehenden Verhältnisses zwischen dem Staat und der Kirche vielleicht ohne weiteres verständlich sind, sie finden sich vielmehr auch im Reichssteuerrecht.

Praktisch sehr große Bedeutung für die geistlichen Gesellschaften hat die Vergünstigung des Reichserbschaftssteuergesetzes[111]) vom 22. August 1925. Denn nach § 18, Z. 18 bleiben steuerfrei: „Zuwendungen an inländische Stiftungen, Gesellschaften, Vereine oder Anstalten, die ausschließlich kirchliche Zwecke verfolgen, sofern ihnen die Rechte juristischer Personen zustehen, sowie Zuwendungen zu ausschließlich kirchlichen Zwecken innerhalb des deutschen Reiches oder seiner Schutzgebiete oder zu Gunsten deutscher Reichsangehöriger im Ausland, sofern die Verwendung zu diesem Zwecke gesichert ist". Ferner sind nach der gleichen Bestimmung (Ziff. 19) steuerfrei „Zuwendungen a) an solche inländische Stiftungen, Gesellschaften, Vereine oder Anstalten, die ausschließlich mildtätige oder gemeinnützige Zwecke verfolgen, sofern ihnen die Rechte juristischer Personen zustehen, b) die ausschließlich mildtätigen oder gemeinnützigen Zwecken innerhalb des deutschen Reiches oder seiner Schutzgebiete oder deutschen Reichsangehörigen im Auslande gewidmet sind, sofern die Verwendung zu dem bestimmten Zwecke gesichert und die Zuwendung nicht auf einzelne Familien oder bestimmte Personen beschränkt ist".

Steuerbefreiung kann zugunsten ausländischer Kirchen, Stiftungen, Gesellschaften, Vereine oder Anstalten der vorbezeichneten Art sowie zu Gunsten solcher Zuwendungen, die den bezeichneten Zwecken im Auslande zu dienen bestimmt sind, zugestanden werden, soferne der ausländische Staat Gegenseitigkeit gewährt. Die Entscheidung darüber, ob diese Voraussetzungen vorliegen, trifft der Reichsminister der Finanzen.

Manche Erleichterungen finden die geistlichen Gesellschaften auch beim Erwerb von Grund und Boden. Denn nach § 21 Abs. 3 des Grunderwerbssteuergesetzes[112]) vom 11. März 1927 sind „deutsche Kirchen und andere, mit Rechtspersönlichkeit ausgestattete, in einem Lande öffentlich zugelassene Religionsgesellschaften sowie Anstalten, Stiftungen und Personenvereinigungen, die ausschließlich kirchlichen Unterrichts-, gemeinnützigen oder milden Zwecken dienen, von der Steuer des § 10 des Grunderwerbsteuergesetzes befreit". Die Befreiung beschränkt sich auf diejenigen Grundstücke, die unmittelbar zu den bezeichneten Zwecken bestimmt sind.

In keiner dieser Bestimmungen sind nun die geistlichen Gesellschaften oder deren Gebäude oder sonstiges Vermögen ausdrücklich benannt. Es kann jedoch keinem Zweifel unterliegen, daß die geistlichen Gesellschaften im Rahmen der vorstehend genannten Gesetze Steuerfreiheit genießen, da es sich nicht leugnen läßt, daß die geistlichen Gesellschaften ganz allgemein und schlechthin gemeinnützige, mildtätige und kirchliche Zwecke verfolgen und erfüllen.

dd) Staatsaufsicht.

Die Kirchenhoheit des bayerischen Landesherrn kam nicht allein bei der Errichtung geistlicher Gesellschaften in der Form der landesherrlichen Genehmigung zum Ausdruck, sie trat vielmehr auch nach der Genehmigung in einem strengen Kontroll- und Überwachungsrecht der geistlichen Gesellschaften bzw. deren Einzelniederlassungen durch die staatlichen Organe zu Tage. Diese

---

[111]) RGBl. 1925, S. 320, Änderungsgesetz vom 16.X.1934, RGBl. 1934, S. 1056.
[112]) RGBl. 1927, S. 72.

Staatsaufsicht oder „Klosteraufsicht", wie sie genannt wurde[113]), versetzte den Staat nicht nur in die Lage, das äußere Klosterleben, seine Beziehungen zu den geistlichen Gesellschaften zu überwachen, sie gab ihm auch das Recht, verbietend und gebietend in die inneren Angelegenheiten der geistlichen Gesellschaften, in das Verhältnis zwischen ihnen und der Kirche sowohl als auch der einzelnen Niederlassungen bzw. deren Mitgliedern einzugreifen. Wohl das gesamte Ordenswesen wurde von dieser Klosteraufsicht erfaßt, nicht nur die, das staatliche Leben berührende Ausübung der Ordenstätigkeit auf dem Gebiete des Unterrichts, der Krankenpflege und Seelsorge, sondern auch die Verfassung der geistlichen Gesellschaften, die Bestellung der Ordensoberen, die Klosterzucht, die Klausur und die Verwaltung des Klostervermögens.

Die rechtliche Grundlage für dieses „Königliche Oberste Aufsichtsrecht" bildeten die §§ 50 und 76—78 des Religionsediktes. So erklärten z.B. in dem Memorandum vom Februar 1850 die bayerischen Bischöfe[114]), alle inneren Klosterangelegenheiten würden nur nach Maßgabe der kanonischen Satzungen geordnet, die Kirche allein habe hier zu bestimmen und es werde daher die Aufhebung des § 76 lit. c und der §§ 77 und 78 sowie aller hierauf gestützten Verordnungen beantragt. Eine Änderung dieses Rechtszustandes brachten jedoch erst der Zusammenbruch des deutschen Reiches im November 1918 und die Weimarer Reichsverfassung.

Der „Aufruf des Rates der Volksbeauftragten" vom 12. November 1918 verkündete „mit Gesetzeskraft" unter seiner Ziffer 2: „Das Vereins- und Versammlungsrecht unterliegt keiner Beschränkung, auch nicht für Beamte und Staatsarbeiter". Zwar beseitigte bereits dieses Gesetz der ersten Revolutionstage alle Beschränkungen der Vereinsfreiheit[115]). Aber damit wurde noch nicht die Klosteraufsicht des bayerischen Staatskirchenrechtes beseitigt. Denn, wie bereits ausgeführt, kannte das bayerische Staatskirchenrecht vor der Staatsumwälzung im November 1918 nur geistliche Gesellschaften, die auf Grund landesherrlicher Genehmigung die Rechte von öffentlich-rechtlichen Körperschaften hatten. Die öffentlich-rechtlichen Körperschaften aber kann und will gewiß auch nicht der Aufruf der Volksbeauftragten gemeint haben, da diese den übrigen Vereinigungen gegenüber eine Sonderstellung haben; die Körperschaften des öffentlichen Rechtes unterstehen dem öffentlichen Recht, nicht aber dem Vereinsrecht. Zweifelhaft dagegen könnte es sein, ob durch § 15 des „vorläufigen Staatsgrundgesetzes des Freistaates Bayern" vom 17. März 1919 die Klosteraufsicht aufgehoben werden konnte, da er den „Glaubensgesellschaften" die selbständige Ordnung und Verwaltung ihrer Angelegenheiten verkündete. Die „geistlichen Gesellschaften" sind aber keine „Glaubensgesellschaften" sondern nur Einrichtungen derselben. Wenn auch in diesem Gesetz im Gegensatz zu seinem Vorgänger, dem „Staatsgrundgesetz der Republik Bayern"[116]) vom 4. Januar 1919 nicht ausdrücklich darauf hingewiesen wurde, daß es sich bei diesen Bestimmungen nur um einen Programmsatz handeln sollte, so ist es aber doch wohl nur ein solcher. Praktische Bedeutung für die Klosteraufsicht hatte er demnach auch aus diesem Grunde noch nicht.

Die entscheidende Wendung brachten die Reichsverfassung vom 11. August 1919 und die bayerische Verfassungsurkunde vom 14. August 1919.

Art. 137 Abs. III RV. gab den Religionsgesellschaften das Selbstverwaltungsrecht. Gestützt hierauf und auf Abs. VIII dieses Artikels verlieh § 18 der bayerischen Verfassungsurkunde in seinem Abs. III auch den geistlichen Gesellschaften das Recht der „selbständigen Ordnung und Verwaltung ihrer Angelegenheiten". Da Art. 137 RV. nur den „Religionsgesellschaften", nicht

---

[113]) vgl. Girisch-Hellmuth-Pachelbel, S.S. 127, 134, Kratzer, Anm. 1b zu § 18 VU.

[114]) vgl. Grauer, S. 72.

[115]) vgl. Anschütz, Anm. 1 zu Art. 124 RV.

[116]) GVBl. 1919 S. 18.

aber auch deren Gliederungen und Einrichtungen das Recht der Selbstverwaltung gab, kommt dem § 18 Abs. III VU. rechtliche Bedeutung zu. Diese Bestimmung wiederholt weder eine Vorschrift der Reichsverfassung, noch steht sie mit dieser im Widerspruch, im Gegenteil, sie stützt sich auf sie (Art. 137 Abs. VIII RV.) [117]). Sie ist also rechtsgültig.

Dieser, in der Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern verankerte Grundsatz, die Gewährleistung des Selbstverwaltungsrechtes der geistlichen Gesellschaften, wurde dann auch zum Bestandteil des Konkordates mit dem Heiligen Stuhl vom 29. März 1924. Dort heißt es in Art. 2 Abs. II: „. . . . in der Ordnung ihrer Angelegenheiten unterliegen sie (— nämlich „Orden und religiöse Kongregationen" —) keiner besonderen staatlichen Beschränkung oder Aufsicht". Endlich wurde das Recht der Selbstverwaltung und der Schutz vor Einführung einer besonderen Klosteraufsicht[118]) über die geistlichen Gesellschaften auch vom Deutschen Reiche dem Heiligen Stuhl im Reichskonkordat vom Jahre 1933, und zwar in Art. 15, garantiert: „Orden und religiöse Genossenschaften unterliegen . . . . in der Ordnung ihrer Angelegenheiten . . . . staatlicherseits keiner besonderen Beschränkung".

Mit diesem Recht der Selbstverwaltung scheint die besondere Staatsaufsicht über die geistlichen Gesellschaften, wie sie bis zum Zusammenbruch des bayerischen Königreichs auf Grund des Religionsediktes bestand, in Fortfall gekommen und der Staat auf eine Aufsicht über sie „im Rahmen des für alle geltenden Gesetzes" beschränkt zu sein. Damit wäre ein Wunsch der Kirche erfüllt, den sie wie für die Kirche im allgemeinen so hier für die geistlichen Gesellschaften im besonderen seit vielen Jahrzehnten immer wieder mit allem Nachdruck dem Staat gegenüber vertreten hatte. Wenn auch die Novemberrevolution der Kirche Erleichterungen brachte und für die geistlichen Gesellschaften insbesondere die staatlichen Beschränkungen bei der Gründung beseitigte, so ist doch die besondere Aufsicht des Staates über die geistlichen Gesellschaften nur zum Teil beseitigt worden. Denn wie die Verfassungsbestimmungen und die Konkordate in ihrem Wortlaut erkennen lassen, räumt der Staat den geistlichen Gesellschaften lediglich das Selbstordnungs- und Verwaltungsrecht „ihrer" Angelegenheiten ein. Was zu „ihren" Angelegenheiten gehört, sagt das Gesetz zwar nicht; keinesfalls aber kann aus dem Fehlen einer solchen Begriffsbestimmung oder Begriffsabgrenzung entnommen werden, daß sich der Staat etwa der Auslegung oder der Ansicht der geistlichen Gesellschaften selbst oder der Kirche fügen will. Entstehen irgend welche Zweifel, was zu „ihren Angelegenheiten" gehört und kann im Wege gegenseitigen Einvernehmens keine Übereinstimmung erzielt werden, so entscheidet allein der Wille des Staates, dessen Gesetzen wie die Kirche selbst[119]) so selbstverständlich auch die geistlichen Gesellschaften unterstehen und dessen Willen sie sich fügen müssen; die reichsrechtliche Grundlage hierfür bildet die Ermächtigung in Art. 137 Abs. VIII RV. Zweifellos gehört zu „ihren Angelegenheiten" das innere Ordensrecht.

Mit der Verleihung des Selbstordnungs- und Selbstverwaltungsrechts an die geistlichen Gesellschaften ist demnach das innere Ordensrecht, also einmal das Verhältnis der geistlichen Gesellschaften zur Kurie und zum anderen ihr Verhältnis zu ihren einzelnen Mitgliedern, von den Beschränkungen einer besonderen staatskirchenrechtlichen Kontrolle oder gar Regelung befreit und allein dem kirchlichen Recht sowie den Ordenssatzungen unterstellt. Irgendwelche staatlichen Eingriffe in die Verfassung der geistlichen Gesellschaften, wie das früher häufig der Fall war, sind daher unmöglich. So hatte sich z.B. in der Allerhöchsten Entschließung vom 18. Juli 1828 den Fortbestand einiger Mannsklöster im Obermainkreis betr. [120]), der König das

---

[117]) Gleicher Ansicht scheint Kratzer in Anm. 4a zu § 18 VU. zu sein; im übrigen vgl. Anschütz Anm. 4 Abs. III u. Anm. 12 zu Art. 137 RV.

[118]) eingehend ist die Klosteraufsicht geschildert bei Grauer, S. 67 ff.

[119]) vgl. Anschütz, Verf. f. d. preuß. Staat, S. 307; Schoen, S. 8.

[120]) Weber, Bd. 2, S. 407; vgl. aber ferner Weber, Bd. 2 S. 755; Bd. 3 S. 1; 378; 547.

Recht vorbehalten, eine Revision und Verbesserung der Ordensregeln eintreten zu lassen, wo dies notwendig sein sollte. Auch bezüglich der Zahl der Ordensmitglieder bestanden im alten bayerischen Staatskirchenrecht teilweise besondere staatliche Vorschriften. So durfte z.B. das Kloster der barmherzigen Brüder zu Neuburg a/D. im Höchstfalle 12 Mitglieder haben[121]). Solche einengenden Staatsmaßnahmen sind nach dem jetzigen Verfassungsrecht und den Vereinbarungen mit der Kirche in den Konkordaten ausgeschlossen. Sowohl Art. 2 Absatz 1 des bayerischen als auch Art. 15 Abs. 1 des Reichskonkordates erwähnen ausdrücklich, daß die geistlichen Gesellschaften hinsichtlich der Zahl ihrer Mitglieder keinen staatlichen Beschränkungen unterliegen.

Besonderes Interesse hatte der bayerische Staat früher an der Bestellung der Oberen der Orden und der Klöster. Zwar ging die Wahl selbst nach den kirchenrechtlichen Bestimmungen vonstatten[122]), der Staat aber hatte sich seinen Einfluß doppelt gesichert: Der König hatte sich nämlich die Ernennung des ersten Abtes oder Priors vorbehalten, wie auch jederzeit der Amtsantritt dieser Personen der königlichen Genehmigung bedurfte; zum anderen hatte der König das Recht, zur Wahl und zur Installation staatliche Kommissare zu entsenden[123]). Wenn auch später die Entsendung der Kommissare zur Wahl selbst regelmäßig entfiel[124]), so mußte aber doch das Ergebnis der Wahl der Regierung angezeigt werden, wie auch zum Amtsantritt nach wie vor die Genehmigung durch den König notwendig war.

Auch in den weiblichen Orden und den Kongregationen war die Wahl, die selbst nach den Bestimmungen des kanonischen Rechtes erfolgte, vom Staat eingehend geregelt; später wurde nur noch die Aufnahme eines Wahlprotokolles und dessen Vorlage sowie die königliche Bestätigung der gewählten Oberin verlangt[125]).

Diese staatliche Mitwirkung bei der Bestellung von Ordens- und Kloteroberen ist nicht mehr mit dem durch Verfassung und Konkordate gewährten und gewährleisteten Selbstverwaltungsrecht der geistlichen Gesellschaften zu vereinbaren. Aus dem den Glaubensgesellschaften und den geistlichen Gesellschaften gewährten Selbstverwaltungsrecht als solchem folgt ohne weiteres, daß die Bestellung der Oberen als innere, eigene Angelegenheit der Orden bzw. der Kirche dem staatlichen Einfluß oder gar Mitwirkungsrecht entzogen ist und allein dem kirchlichen Recht bzw. dem Verfassungsrecht der geistlichen Gesellschaften untersteht (vgl. auch noch Art. 1 § 2 des bay. Konkordates). Allerdings ist die freie Bestellung der Ordens- und Kloteroberen an eine staatliche Bedingung geknüpft, die vertraglich in Art. 13 § 2 des bayerischen Konkordates von 1924 festgelegt worden ist: Die Oberen von geistlichen Gesellschaften und deren Niederlassungen, die in Bayern bzw. innerhalb des deutschen Reiches ihren Amtssitz haben, müssen die bayerische oder eine andere deutsche Staatsangehörigkeit haben.

Mit dem Begriff „Obere" im bayer. Konkordat von 1924 sind mangels näherer Abgrenzung im Konkordate selbst nur die „Superiores majores" des Canon 488 Ziffer 8 des Codex juris canonici gemeint. Hierunter fallen der jeweilige Lokal- und Hausobere — nach den verschiedenen Arten der geistlichen Gesellschaften verschieden genannt, nämlich Abt (Äbtissin), Prior, Superior, Guardian — ferner der jeweilige Provinzialobere (z.B. der Karmeliten, Franziskaner und Kapuziner) und der Generalobere, Abtpräses oder Erzabt (bei den sogen. monastischen Kongregationen) sowie die Vikare (Stellver-

---

[121]) vgl. MinE. v. 24.4.1839; Döllinger, Bd. 23 S. 317.

[122]) vgl. die geistliche Ratsordnung v. 1779; Weber, Bd. 1 S. 29.

[123]) vgl. Min.E. v. 28.11.1836; Weber, Bd. 3 S. 76. Min.E. v. 17.11.1837; Weber, Bd. 3 S. 219. Min.E. v. 30.12.1846, Weber, Bd. 3 S. 657.

[124]) Min.E. v. 8.4.1852, Administrationsverordnungssammlung Bd. 23 S. 91.

[125]) vgl. Min.E. v. 16.2.1831; Weber, Bd. 2 S. 547. Min.E. v. 5.10.1837; Weber, Bd. 3 S. 105. Im übrigen Grauer, S. 73 ff.

treter) dieser Oberen[126]). Da nach den Bestimmungen des bayer. Konkordates von 1924 alle Ordensoberen, soweit sie in Bayern bzw. innerhalb des deutschen Reiches ihren Amtssitz haben, die bayer. bzw. eine andere deutsche Staatsangehörigkeit besitzen müssen, sind nicht nur die Oberen der einzelnen klösterlichen Niederlassungen gemeint, also die Lokaloberen, sondern auch die Oberen der in Bayern zu Verbänden vereinigten Niederlassungen. Zweifellso sind auch die Oberen von Niederlassungen ausländischer Klöster hierher zu rechnen, soweit sie innerhalb des Reichsgebietes liegen.

Darin, daß Bayern den Besitz der bayerischen bzw. einer anderen deutschen Staatsangehörigkeit für diesen Oberen verlangt, ist nicht etwa eine Durchbrechung des Prinzips der Selbstverwaltung der Kirche bzw. der geistlichen Gesellschaften zu erblicken. Es handelt sich hier durchaus nicht um eine Einmischung in die inneren Angelegenheiten der geistlichen Gesellschaften, sondern um eine vertragliche Vereinbarung mit dem Heiligen Stuhl. Außerdem aber würde ein, dem früheren Staatskirchenrecht entsprechender, also jetzt unzulässiger Eingriff in die inneren Angelegenheiten der Kirche bzw. der geistlichen Gesellschaften nur dann vorliegen, wenn der Staat bei der Besetzung der fraglichen Ämter mitzuwirken beanspruchte, sei es, daß er selbst die Besetzung vornimmt, sei es, daß er sie von seiner Genehmigung abhängig macht[127]). Dagegen ist es nicht als ein solches „Mitwirken" anzusehen, wenn der Staat nur verlangt, daß gewisse Erfordernisse bei den Anwärtern solcher Ämter erfüllt sein müssen, z.B. eben die Staatsangehörigkeit. Art. 13 § 2 des bayerischen Konkordates entspricht also dem verfassungsmäßig gewährleisteten Recht der Selbstverwaltung.

Wenn auch für die innerhalb Bayerns bzw. des Reiches amtierenden Ordensoberen die bayerische bzw. eine andere deutsche Staatsangehörigkeit verlangt wird, so ist den Oberen mit fremder Staatsangehörigkeit, die ihren Amtssitz außerhalb Bayerns bzw. des Reiches haben, das Recht zugestanden, persönlich oder durch einen Vertreter die in Bayern bzw. Deutschland liegenden Niederlassungen zu visitieren. Dies ist in Art. 13 § 2 des bayerischen Konkordates niedergelegt. Mit der Einführung des Selbstverwaltungsrechtes der geistlichen Gesellschaften und der ausdrücklichen Gewährleistung des Visitationsrechtes wurde endgültig der staatliche Einfluß auf die Ordensvisitation beseitigt. Das alte bayerische Staatskirchenrecht gestattete ursprünglich nicht die Visitation von innerhalb Bayerns gelegenen Niederlassungen durch nichtbayerische Ordensobere, die ihren Amtssitz außerhalb Bayerns hatten[128]).

Der gleiche Grundgedanke, der bei der Regelung des Visitationsrechtes im alten Staatskirchenrecht in Erscheinung trat, daß nämlich Ordensmitglieder in allem, was zur geistlichen Disziplin und Kirchenordnung gehört, dem bischöflichen Ordinariate unterstellt seien, kam auch in der Stellung des Staates zur Frage der Exemption zum Ausdruck. Nach dem kirchlichen Recht ist die Kirchengewalt, die potestas ecclesiastica[129]), der Inbegriff aller Vollmachten, die der göttliche Stifter der Kirche übertragen hat. Diese Vollmachten enthalten die Vermittlung der göttlichen Gnade durch die Spendung des Sakraments, die potestas ordinis, und zum andern die Leitung der Kirche durch Gesetzgebung, Rechtspflege, Verwaltungstätigkeit und Lehre, die sogen. Regierungsgewalt, das Kirchenregiment, die potestas jurisdictionis. Die Kleriker stehen nach dem kanonischen Recht nicht alle auf derselben Stufe, es besteht vielmehr eine Ordnung unter ihnen, die sogen. Hierarchie. Diese Über- und Unterordnung ist so durchgeführt, daß die Gläubigen ihrem Pfarrer, die Pfarrer ihrem Bischof, die Bischöfe den Metropoliten und diese dem Papst

---

[126]) vgl. Eichmann, Lehrbuch des Kirchenrechts, Paderborn 1923, S. 205 f.; Perathoner, S. 144 ff.; Koeniger, S. 258 f.

[127]) So Anschütz, Anm. 5 zu Art. 137 RV.; ebenso Giese, Anm. 5 zu Art. 137 RV.

[128]) vgl. z.B. Min.E. v. 18.7.1828 u. v. 3.2.1837; Weber, Bd. 2 S. 408; Min.E. v. 28.11.1837; Weber, Bd. 3 S. 219.

[129]) can. 108 Cod. jur. can.; Eichmann, S. 81.

unmittelbar unterstellt sind[130]). Eine Durchbrechung dieser Regel bildet die Exemption: Der Exempte ist der Judisdiction seines unmittelbaren Vorgesetzten entzogen und der eines höheren oder höchsten Jurisdictionsinhabers unmittelbar unterstellt. Und so unterscheidet das kirchliche Recht Exemptionen von Pfarr-, Bistums- und Metropolitanverband[131]). Die wichtigste ist die Exemption vom Bistumsverband der exempten Klöster. Grundsätzlich sind zwar auch die Religiosen dem Ordinarius loci unterworfen. Exempt sind aber kraft der kirchlichen Rechtsordnung grundsätzlich die Regularen, also die Männerorden, ferner die Monialen, soweit sie eigene regulare Ordensobere haben, endlich jene Kongregationen, die vom Apostolischen Stuhl mit dem Privileg der Exemption ausgestattet sind[132]). Die Exemption kommt der Genossenschaft und ihren Sodalen sowie ihren Kirchen und Klöstern zugute. Der Obere und das Kapital einer exempten klerikalen Genossenschaft haben für ihre Genossenschaft die ordentliche jurisdictio ecclesiastica pro foro interno et externo, also quasibischöfliche Stellung mit gesetzgebender und richterlicher Gewalt[133]). „Politischer Grund der Exemptionen war, gewisse Personen und Institute, besonders klösterlicher Art, der etwaigen Maßregelung seitens der Ordinarien und niederen Kirchenbeamten zu entziehen, sowie dieselben durch die Unterstellung unter eine Autorität nach gleichförmigen Grundsätzen leiten zu können"[134]).

An diese kirchliche Regelung hielt sich das alte bayerische Staatskirchenrecht nicht; es unterstellte vielmehr die Tätigkeit der Ordensoberen, überhaupt das ganze klösterliche Leben, seiner Aufsicht. In allem, was zur geistlichen Disziplin und Kirchenordnung gehört, ordnete es die geistlichen Gesellschaften bzw. deren Niederlassungen den bischöflichen Ordinariaten unter[135]). Der Staat ließ sich bei dieser Anordnung leiten von der „Besorgnis, daß ein so vollendeter Apparat, wie das Ordenswesen es tatsächlich ist, da seine Mitglieder auf geistliche und rechtliche Selbständigkeit verzichtend, ihre ganze Kraft der Genossenschaft resp. dem Oberen zur Verfügung stellen, der so eine fast schrankenlose Macht erhält, zumal an der Grenzscheide staatlicher und kirchlicher Aufgabe gemeinschädliche Wirkungen haben könne, und in Erinnerung an die Schutzpflicht, welche er dem Einzelnen schuldig ist, der sich in willensfähigem Alter immerhin der wichtigsten Rechte entäußern mag, aber wider seinen Willen nicht beschränkt und zurückgehalten werden darf . . . ."[136]).

Da die Exemption eine rein kirchliche Angelegenheit ist, bedarf es keiner weiteren Erörterung, daß auf Grund des der Kirche und den geistlichen Gesellschaften verfassungsmäßig gewährten Selbstverwaltungsrechtes irgendwelche staatliche Eingriffe in sie nicht mehr möglich sind.

Das frühere bayerische Staatskirchenrecht beschäftigt sich wiederholt mit der Klosterzucht, das ist der Anwendung von Zucht- und Strafmitteln zur Aufrechterhaltung der klösterlichen Disziplin und Ordnung. In der Zeit vor Erlaß der Verfassungsurkunde vom 26. Mai 1817 wurde die Klosterzucht nicht nur mit geistlichen Strafen, wie z.B. Buße geübt, sondern auch mit Freiheits- und sonstigen Leibesstrafen, sodaß bereits das Mandat vom 2.11.1769 klösterliche Kerker- und Gefängnisstrafen verbot[137]) und seinerseits für solche Entartungen die „auf Beleidigung der Landeshoheit gesetzten unausbleiblichen Strafen" sowie die „Expulsion des ganzen Ordens" oder „Extinction des Hauses, wo dergleichen höchst verpönter Eingriff in unsere landesherrliche Rechte begangen würde" androhte. Das Mandat traf dann einzelne Anord-

---

130) vgl. Eichmann, S. 81 ff.
131) vgl. can. 464, 1368, 319, 615, 618; 285, 1594 § 3.
132) vgl. Eichmann, S. 205 f. und S. 231 ff.
133) can. 501 § 1, 2220 § 1, 1579, 1594 § 4, 654 bis 667.
134) so v. Scherer, Teil 1 S. 423.
135) vgl. Allerh. Entschl. v. 18.7.1828; Weber, Bd. 2 S. 408.
136) so Meurer in Stengels Wörterbuch des Verwaltungsrechts, Bd. II bei „Orden" § 4.
137) vgl. Sägmüller, Anm. 4 auf S. 840; vgl. ferner Friedberg, S. 251.

nungen über die zulässigen Strafen. Das Religionsedikt brachte in den §§ 38 ff. und 52 ff. Bestimmungen über kirchliche Zucht- und Strafmittel, verbot aber jeglichen äußeren Zwang. § 52 gewährte gegen den Mißbrauch der geistlichen Gewalt ein besonderes staatliches Rechtsmittel, den „recursus ab abusu". Wenn auch diese Vorschriften sich unmittelbar nur auf die kirchlichen Behörden bezogen, so galten sie doch analog auch für die geistlichen Gesellschaften bzw. klösterlichen Niederlassungen[138]).

Das neue Staats- bzw. Reichskirchenrecht gewährt den Glaubensgesellschaften und auch den geistlichen Gesellschaften das Recht, ihre Angelegenheiten selbst zu ordnen und zu regeln. Damit ist ihnen nicht nur die Möglichkeit gegeben, die Klosterzucht als innerkirchliche Angelegenheit selbst und unabhängig vom Staat zu regeln, es ist ihnen auch ferner mit der Selbstverwaltung das Recht eingeräumt, Anordnungen im Rahmen ihrer Zuständigkeit zu treffen, die ihre Mitglieder binden. Dieses Recht ist der katholischen Kirche im bayerischen Konkordat von 1924 ausdrücklich nochmals zugesichert. In Art. 1 § 2 des Konkordates vom 29.3.1924 anerkennt der bayerische Staat „das Recht der Kirche, im Rahmen ihrer Zuständigkeit Gesetze zu erlassen und Anordnungen zu treffen, die ihre Mitglieder binden. Er wird die Ausübung dieses Rechtes weder hindern noch erschweren". Mit dieser Vertragsbestimmung hat der Bayerische Staat der Kirche nun keinesfalls das Recht eingeräumt oder einräumen wollen, ohne Rücksicht auf staatliche Belange, staatliche Autorität und Gesetze Bestimmungen zu erlassen, insbesondere im konkreten Fall die Klosterzucht nach Belieben zu regeln. Selbst wenn dies aber die Absicht des bayerischen Staates gewesen wäre, so würde deren Verwirklichung Art. 137 Abs. III der Reichsverfassung entgegenstehen, der überhaupt die rechtliche Grundlage für das kirchliche Selbstverwaltungsrecht einerseits und zusammen mit Abs. VIII sowie Art. 78 der Reichsverfassung dem bayerischen Staate andererseits die Möglichkeit zum Abschluß des Konkordates mit dem Heiligen Stuhle gab. Art. 137 Abs. III räumt den Glaubensgesellschaften nun aber das Selbstverwaltungsrecht nur „innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes" ein. Daraus folgt, daß auch die kirchliche Strafgewalt, insbesondere die Klosterzucht, eine eigene Angelegenheit nur „innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes" ist und demzufolge nur kirchliche oder geistliche Straf- und Zuchtmittel zulässig sind.

Von den übrigen staatlichen Maßnahmen auf dem Gebiete der innerkirchlichen Angelegenheiten zur Zeit des alten bayerischen Staatskirchenrechtes sei noch die Verwaltung des Klostervermögens erwähnt. Im allgemeinen mischte sich der Staat nicht in diese Vermögensverwaltung der geistlichen Gesellschaften ein, insbesondere fand auf sie die Kirchengemeindeordnung keine Anwendung[139]). Doch mußten die Ordensoberen auf Verlangen dem Staate Rechnung legen und Einsichtnahme in den Betrieb und die Wirtschaftsführung der einzelnen Niederlassungen gewähren[140]). Auch diese einschränkenden Bestimmungen sind mit der Gewährung der Selbstverwaltung und der Beseitigung der Klosteraufsicht fortgefallen. Die Verwaltung des Klostervermögens richtet sich seitdem nur mehr nach den kirchlichen Bestimmungen. Aber auch hier findet die Selbstverwaltung ihre Grenze an den allgemeinen staatlichen Gesetzen. Solange dies nicht verletzt oder sonstige staatliche Interessen nicht berührt werden, hatten der Staat bzw. das Reich nicht die Absicht und nicht die rechtliche Möglichkeit, etwa wieder eine besondere Klosteraufsicht einzuführen. Denn dem Heiligen Stuhle wurde die Selbstverwaltung innerhalb der für alle geltenden gesetzlichen Schranken auch auf dem Gebiet der Vermögensverwaltung der geistlichen Gesellschaften zugesichert. So heißt es in Art. 2 des bay. Konkordats: „. . . . Inbezug auf . . . . die Verwaltung ihres Vermögens . . . . unterliegen sie (— nämlich „Orden und religiöse Kon-

---

[138]) vgl. Grauer, S. 77 u. die dortigen Quellen; vgl. ferner Meurer in Bl. f. adm. Prax. Bd. 58 S. 293.

[139]) vgl. Girisch-Hellmuth-Pachelbel, S.S. 130 u. 340 ff.

[140]) vgl. z.B. Min.Entschl. v. 20.11.1836; Weber, Bd. 3 S. 72; Min.Entschl. v. 24.4.1839; Weber, Bd. 3 S. 284.

gregationen" —) keiner besonderen staatlichen Beschränkung oder Aufsicht".

Von dem Kirchenhoheitsrecht bis zu diesem Selbstverwaltungsrecht war ein weiter Weg: Einst staatliche Kontrolle, Aufsicht, gewissermaßen Vormundschaft des Staates über die Kirche und die geistlichen Gesellschaften auf der Grundlage der Oberhoheit des Staates — nunmehr Beseitigung aller besonderen staatlichen Beschränkung, Selbstverwaltungsrecht, das heißt Trennung der Kirche und ihrer Einrichtungen vom Staat und Beseitigung der Leitung, Verwaltung der Kirche durch den Staat[141]).

Dieser Rechtszustand war das Resultat geschichtlicher Entwicklung. Das Selbstverwaltungsrecht der Kirche und der geistlichen Gesellschaften ist zwar eine „Errungenschaft" der Revolution vom 9.11.1918, der Gedanke dieses Rechtes wurde aber schon viel früher geboren, er entstammt der freiheitlichen Bewegung des Jahres 1848. In dieser Zeit wurde der Grundsatz aufgestellt, daß jede Religionsgesellschaft ihre Angelegenheiten selbst ordne und verwalte. Bereits Art. 12 der Preußischen Verfassung vom Jahre 1848 enthält ihn, und er kehrte in § 147 Abs. 1 der Reichsverfassung vom 28. März 1849 und in Art. 15 der Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31.1. 1850 wieder. Die Deutsche Nationalversammlung forderte weiterhin neben dem Selbstverwaltungsrecht für die Kirche die Beseitigung der „Staatskirche", die vor den anderen Vorrechte durch den Staat genieße[142]). Später, in den 70er Jahren wurde diese Idee, das Schlagwort „Trennung von Staat und Kirche" zum Losungswort und Programmpunkt der demokratischen Parteien.

In Bayern selbst waren Staatskirchentum und Kirchenhoheit unangetastet geblieben. Aber die einmal in den deutschen Staaten, im deutschen Volke erweckten Ideen, der Gedanke der Trennung von Staat und Kirche, kamen nicht mehr in Vergessenheit. Die seelischen und wirtschaftlichen Nöte des Weltkrieges mögen weiter das Ihre zur Verwirklichung dieser Gedanken beigetragen haben. Und so wurden sie denn auch tatsächlich zum Programmsatz der Revolution von 1918. Bereits der „Aufruf[143]) der preußischen Regierung an das Preußische Volk" vom 13. November 1918 bezeichnet die Trennung von Staat und Kirche als eine der Hauptaufgaben der Regierung. Das vorläufige „Staatsgrundgesetz[144]) der Republik Bayern" vom 4. Januar 1919, das bis zur Vollendung eines „umfassenden Verfassungswerkes" die provisorische Verfassung war und als solche „die unerläßlichen Grundsätze der künftigen Verfassung festlegt"[145]), nennt in Ziffer 14 als einen solchen Grundsatz: „Die Glaubensgesellschaften sind unabhängig vom Staate und unterstehen dessen Schutz. Alle Glaubensgesellschaften sind gleichberechtigt und frei in ihrer Betätigung . . . .". Die sogen. zweite Revolution, die durch den Tod des bayerischen Ministerpräsidenten Eisner am 21. Februar 1919 ausgelöst wurde[146]), brachte durch die Landtagssitzung vom 17. März 1919 eine rein sozialistische Regierung unter Hoffmann; in derselben Sitzung wurde ein zweites „Vorläufiges Staatsgrundgesetz des Freistaates Bayern" beschlossen[147]). Auch dieses Gesetz hielt, wie bereits erwähnt, an dem Grundsatz der Selbstverwaltung der Glaubensgesellschaften in § 15 fest. Staatsrechtlich wurden dann die Schlagworte Trennung von Staat und Kirche und „Selbstverwaltung der Glaubensgesellschaften" in Artikel 137 der Verfassung des Deutschen Reiches[148]) vom 11. August 1919 für das Gebiet des gesamten Reiches mit bindender Wirkung für alle deutschen Länder, also auch für Bayern, festgelegt. Die hier einschlägigen 3 Absätze des Artikels 137 lauten:

„Es besteht keine Staatskirche.

---

141) Vgl. Anschütz, Anm. 3 zu Art. 137 RV.
142) Vgl. Eichmann, S. 14.
143) Preuß. Gesetzsammlung 1918 S. 187 ff.
144) GVBl. 1919 S. 1 ff.
145) so die Einleitung zu dem Gesetz.
146) vgl. Kratzer, S. 10 ff.
147) GVBl. 1919 S. 109.
148) RGBl. 1919 S. 1383 ff.

Die Freiheit der Vereinigung zu Religionsgesellschaften wird gewährleistet. Der Zusammenschluß von Religionsgesellschaften innerhalb des Reichsgebietes unterliegt keinen Beschränkungen.

Jede Religionsgesellschaft ordnet und verwaltet ihre Angelegenheiten selbständig innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes. Sie verleiht ihre Ämter ohne Mitwirkung des Staates oder der bürgerlichen Gemeinde".

Die entsprechende Bestimmung der bayerischen Verfassungsurkunde im Absatz 3 des § 18 lautet:

„Religionsgesellschaften, Religionsgemeinden und geistlichen Gesellschaften wird die selbständige Ordnung und Verwaltung ihrer Angelegenheiten, den Religionsgesellschaften und Religionsgemeinden, welche die Rechtsstellung von Körperschaften des öffentlichen Rechtes besitzen, auch die Besteuerung ihrer Mitglieder auf Grund der bürgerlichen Steuerlisten innerhalb der Schranken des Gesetzes gewährleistet."

War nun mit der Beseitigung des Staatskirchentums[149]) und der Gewährung des Selbstverwaltungsrechtes an Religionsgesellschaften und geistliche Gesellschaften auch die Kirchenhoheit beseitigt?

Zweifellos hat das Reich diesen Gesellschaften das Ordnen und Verwalten ihrer eigenen, innerkirchlichen Angelegenheiten selbständig überlassen wollen, also z.B. alles, was mit der inneren und äußeren Organisation der Kirche als solcher und ihrem Aufbau, ihrer Verfassung zusammenhängt, ebenso alles, was den Gottesdienst, das Kirchenvermögen betrifft, was die Voraussetzungen für die Erlangung kirchlicher Ämter, deren Besetzung, das Verhältnis zwischen ihnen und ihren Mitgliedern, insbesondere auch zu den geistlichen Gesellschaften, angeht. Hier will der Staat nicht befehlen, genehmigen oder nur kontrollieren, beaufsichtigen oder aber verbieten. Kurz gesagt, alle innerkirchlichen Angelegenheiten will der Staat nicht selber regeln oder mit der Kirche zusammen, wie er sie ebenso wenig aber verhindern, bekämpfen oder erschweren will. Das Reich gab also den Religionsgesellschaften mit der Verleihung dieses Selbstverwaltungsrechts eine umfangreiche Gewalt. Eine Einschränkung aber macht die Reichsverfassung, und zwar eine sehr bedeutungsvolle: Das Selbstverwaltungsrecht ist gewährt nur „innerhalb des für alle geltenden Gesetzes". Reichs- bzw. Staatsgesetz bildet also auch für das kirchliche Selbstverwaltungsrecht die Grenze, Reichs- oder Staatsgesetz bindet also auch die kirchliche Selbstverwaltung. Damit aber bringt die Reichsverfassung klar und eindeutig zum Ausdruck, daß die Glaubensgesellschaften nicht unumschränkt sind, nicht souverän, wie der Staat selbst, daß sie also nicht mit ihm gleichberechtigt, sondern vielmehr seiner Autorität unterstellt sind. „Die Kirche ist auch nach neuem Staatsrecht ein innerstaatlicher, dem Staate untergeordneter Verband, kein Staat im Staate"[150]).

Es hieße die Stellung des Reiches zu den Religionsgesellschaften nach der Reichsverfassung in dem wichtigsten und entscheidenden Punkte falsch verstehen, wenn man glauben wollte, mit der Gewährung der Autonomie und der Anerkennung der bestehenden Glaubensgesellschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechtes seien diese selbständige, neben und im Staate bestehende Verbände, und mit der Bindung an das „für alle" geltende Gesetz verzichte der Staat bzw. das Reich auf die Kirchenhoheit, beanspruche vielmehr „nur die allgemeine Staatshoheit wie über alle übrigen Verbände im Staat", und es bestünden „nur die für die alle geltenden Schranken; Sonder- und Ausnahmebestimmungen dürfen nicht aufgerichtet werden"[151]). Zwar hat das Reich die bei Ausbruch der Staatsumwälzung im November 1918 erneut zum Kampfruf der demokratischen und revolutionären Parteien gewordene

---

[149]) Über die Bedeutung des Art. 137, I RV. hier zu sprechen, würde über den Rahmen der Arbeit hinausgehen.

[150]) so Anschütz, Anm. 3 zu Art. 137 RV.

[151]) so Eichmann, S. 17; vgl. ferner Schmidt, Arch. d. öff. Rechts Bd. 42 S. 24 ff. Die Kirchenhoheit des Staates leugnet auch Kratzer, Anm. 4a Abs. 2 zu § 18 VU.

Forderung der Trennung von Staat und Kirche in der Verfassung nicht endgültig durchgeführt, ja es hat sogar die bestehenden Kirchen eben mit der Verleihung des Selbstverwaltungsrechtes und der Anerkennung als Körperschaften des öffentlichen Rechtes in weitgehendem Maße mit öffentlicher Gewalt ausgestattet. Hiermit war aber nicht nur den bestehenden Kirchen die Grundlage ihres öffentlichen Ansehens und ihrer Stellung im Staate und zu den anderen Verbänden in ihm gewahrt, sondern auch dem Staat bzw. dem Reich das Recht gegeben, dieser bevorrechtigten Machtbefugnis Grenzen zu ziehen. Denn die Machtstellung als Körperschaft des öffentlichen Rechtes und die hieraus resultierenden Befugnisse stehen einem Verband im Staate niemals ohne weiteres zu, sondern nur abgeleitet, verliehen von diesem Staate, also auch nur innerhalb der Schranken, die der Staat selbst zieht[152]). Das ist aber nur möglich durch Bestimmungen, die über die allgemeinen Gesetze hinausgehen, also nur durch besondere Gesetze und eine besondere Aufsicht über die mit den Rechten einer öffentlichen Körperschaft ausgestatteten Verbände und Vereinigungen. Die Körperschaften des öffentlichen Rechts genießen gegenüber den privatrechtlichen Vereinen durch Verleihung besonderer öffentlicher Machtbefugnisse, z.B. Autonomie, Disziplinargewalt, Besteuerungsrecht, und mit Rücksicht auf den ihnen gewährten besonderen staatlichen Schutz — z.B. Art. 138 RV., §§ 166, 167, 243 Abs. I Z. 1, 304, 306 Z. 1 RStrGB. u. Art 1 und 2 des bay. Konkordates — ungeheure Vorteile, die sie weit über diese privatrechtlichen Vereinigungen hinausheben. Daher ist es berechtigt, daß sie unter einer besonderen Staatsaufsicht stehen und der Staat über sie viel intensiver die Aufsicht wegen der öffentlichen Interessen ausübt als über Privatvereine[153]). So besteht denn nach dem neuen Reichskirchenrecht die Kirchenhoheit über die mit den Rechten öffentlicher Körperschaften ausgestatteten Glaubensgesellschaften und geistlichen Gesellschaften in Bayern fort[154]). Aber auch diejenigen geistlichen Gesellschaften in Bayern, die nicht die Rechte einer öffentlichen Körperschaft genießen, weil sie lediglich die private Rechtsfähigkeit durch Eintragung in das Vereinsregister oder durch Errichtung einer Aktiengesellschaft oder G.m.b.H. erworben haben oder erwerben, unterliegen dieser besonderen Staatsaufsicht. Denn wenn sie auch nicht als Teile oder Gliederungen der katholischen Kirche anzusehen sind, so sind sie doch eine, in den Organismus der Kirche eingefügte und in der Kirche wurzelnde Einrichtung, so daß sie als solche schon mit von der Kirchenhoheit erfaßt werden.

Das kirchenpolitische System nach der Reichsverfassung ist also inhaltlich „eine (nur eingeschränkte) Staatskirchenhoheit mit (nur erweiterter) kirchlicher Selbständigkeit. In der äußeren Form des Freikirchentums verbirgt sich inhaltlich das bisherige System der staatlichen Kirchenhoheit und der kirchlichen Selbstverwaltung"[155]). Die Kirchenhoheit nach der Reichsverfassung und der bayerischen Verfassungsurkunde hinsichtlich der geistlichen Gesellschaften ist gegenüber der früheren Kirchenhoheit des bayerischen Königs bzw. Staates insofern erheblich abgeschwächt, als die Errichtung geistlicher Gesellschaften und ihrer Niederlassungen sowie der Erwerb der Rechtsfähigkeit nicht mehr vom staatlichen Ermessen abhängen, sondern nach den allgemeinen Bestimmungen erfolgen und nicht besonders erschwert oder beschränkt, demzufolge auch nicht verhindert werden dürfen, und daß ferner den geistlichen Gesellschaften die Selbstverwaltung, das Selbstordnungsrecht ihrer

---

[152]) vgl. Anschütz, Anm. 3—5, 7, 12 zu Art. 137 RV.

[153]) vgl. Reg.Kommiss. Dr. Graßmann, Verh. d. bay. Landtages 1919, Beilagenband II S. 336.

[154]) so übereinstimmend Anschütz, Anm. 4 zu Art. 137 RV.; Giese, Anm. 4 zu Art. 137; Giese, Staat und Kirche im neuen Deutschland, Jahrbuch des öff. Rechts der Gegenwart, Bd. XIII, S. 257; Schoen, Der Staat und die Relig. Gesllsch. in der Gegenwart, Verw.Arch. Bd. 29 S. 20. Reichsger.Entsch. in Bd. 103 S. 94; dasselbe in Strafs. Bd. 57/25. A.A.: Eichmann S. 17; Schmidt, wie Anm. 151 und Kratzer ebendort.

[155]) so Giese, a.a.O., S. 257.

Angelegenheiten, unbeschadet der besonderen Staatsaufsicht verliehen wurde. Aber auch diese Staatsaufsicht ist nicht ohne Grenzen. Denn soll der, in Art. 137 III der Reichsverfassung und § 18 der bay. Verfassungsurkunde verankerte Grundsatz der kirchlichen Selbstverwaltung nicht völlig in das Gegenteil verkehrt werden, so muß diese besondere Staatsaufsicht auf eine wirkliche „Aufsicht" beschränkt bleiben und darf nicht etwa zu einer staatlichen Verwaltung, Leitung werden, etwa gar zu einem staatlichen Kirchenregiment oder im besonderen Hinblick auf die geistlichen Gesellschaften wieder zu der alten Klosteraufsicht werden. Man kann dieses Recht des Staates vielleicht am besten umschreiben, indem man sagt: Der Staat darf der Kirche oder im besonderen den geistlichen Gesellschaften in der Verwaltung ihrer Angelegenheiten nicht seinen Willen aufzwingen, er darf sie im Rahmen des Artikels 137 III der Reichsverfassung nur überwachen, um von ihnen ausgehende Schädigungen oder Gefährdungen seiner Interessen aufzuhalten.

Dieser Rechtszustand auf Grund des Verfassungsrechtes erfuhr auch keine Änderung durch das bayer. Konkordat von 1924. Die dem Heiligen Stuhl darin gemachten vertraglichen Zusicherungen sind vielmehr gestützt auf die Verfassungen des Reiches und Bayerns.

ee) Die Ausübung der Seelsorge und der Krankenpflege.

Wie sich die geistlichen Gesellschaften schon seit Jahrhunderten die Lehrtätigkeit und die Pflege der Wissenschaften angelegen sein ließen, so treten sie auch seit alters her in gleichem Maße in der Seelsorge und in der Krankenpflege an die Öffentlichkeit und somit für das staatliche Leben in Erscheinung.

Die Tätigkeit der Mitglieder geistlicher Gesellschaften in der Seelsorge ist eine innerkirchliche Angelegenheit und bestimmt sich daher nach kirchlichem Recht. Im Hinblick auf die Aufwendungen des Staates für die Bezüge der Geistlichen[156]) hat sich jedoch der bayerische Staat ganz allgemein, also auch für die Zulassung eines Mitgliedes einer geistlichen Gesellschaft zur Pfarrseelsorge einige Vorbehalte in Art. 13 § 1 des Konkordats vom 29. März 1924 gemacht. Hiernach können für die Pfarrseelsorge zunächst einmal nur „Geistliche" in Frage kommen, das bedeutet also im Hinblick auf die Mitglieder geistlicher Gesellschaften, daß nur ein bestimmter Teil von ihnen, nämlich nur Ordenskleriker, zur Seelsorge zugelassen werden können, nicht aber auch Laienbrüder. Ferner aber wird nach dieser Vereinbarung im Konkordat die Kirche in der Pfarrseelsorge nur solche Geistliche, hier also Ordensgeistliche, „verwenden, die a) die bayerische oder eine andere deutsche Staatsangehörigkeit haben, b) die das Reifezeugnis eines deutschen vollwertigen humanistischen Gymnasiums besitzen, das auch auf Grund privater Studien und an einer vom Staat anerkannten Privatanstalt erworben werden kann, c) die von der Kirche vorgeschriebenen philosophisch-theologischen Studien an einer deutschen staatlichen Hochschule oder an einer den Bestimmungen des Buchstaben c 1365 des Cod. jur. can. entsprechenden deutschen bischöflichen Hochschule oder an einer päpstlichen Hochschule in Rom erfolgreich zurückgelegt haben". Noch eine Einschränkung macht das bay. Konkordat in Art. 14 § 3; dort heißt es: „Im Hinblick auf die Aufwendungen des bay. Staates für die Bezüge der Seelsorgegeistlichen wird die Kirche vor Ernennung der Pfarrer der Staatsregierung die Personalien des in Aussicht genommenen Geistlichen mitteilen. Allenfallsige Erinnerungen der Staatsregierungen sollen in möglichst kurzer Zeit erfolgen".

In der Krankenpflege betätigen sich geistliche Gesellschaften sowohl in der Hauspflege als auch in der Anstaltspflege. Hierfür gelten die allgemeinen staatlichen Bestimmungen.

Will also ein Mitglied einer geistlichen Gesellschaft die staatliche Anerkennung als Krankenpflegeperson erhalten, so muß es sich nach den Vorschriften der Bekanntmachung[157]) des Staatsministeriums des Innern und für

[156]) vergl. den Wortlaut in Art. 13 § 1 des bay. Konkordats.
[157]) Min.Bl. 1924 S. 3.

Unterricht und Kultus vom 9. Januar 1924 über die staatliche Prüfung von Krankenpflegepersonen einer Prüfung unterziehen. Voraussetzungen für die Zulassung zur Prüfung, deren Gang selbst und alle näheren Einzelheiten, auch den Prüfungsstoff usw. regeln die genannte Bekanntmachung sowie die Vollzugsbestimmungen[158]) hierzu. Hiernach ist eine der Voraussetzungen nach § 4 Abs. I Ziffer 6 „der Nachweis einjähriger erfolgreicher und einwandfreier Teilnahme an einem zusammenhängenden Lehrgang in einer staatlichen oder staatlich anerkannten Krankenpflegeschule". Solche Schulen bestehen in Bayern eine ganze Reihe. Ausnahmsweise können nach § 6 der Bekanntmachung auch Personen, die eine staatliche oder staatlich anerkannte Krankenpflegeschule nicht besucht haben, mit Genehmigung der für den Prüfungsort zuständigen Regierung zur Prüfung zugelassen werden, wenn sie den Nachweis einer mindestens gleichwertigen Ausbildung in der Krankenpflege erbringen. Ob die Ausbildung als gleichwertig zu erachten ist, bestimmt das Staatsministerium des Innern. Nach § 18 Abs. II der Bekanntmachung erfolgt nach bestandener Prüfung die staatliche Anerkennung als Krankenpflegeperson, über die dann ein in der Bekanntmachung selbst beschriebener staatlicher Ausweis ausgestellt wird. Hier kam für die Mitglieder der geistlichen Gesellschaften, die sich mit Krankenpflege befassen, eine wichtige Ausnahme in der Zeit vor dem Inkrafttreten der dann geltenden Bestimmungen in Betracht. § 20 der Bekanntmachung vom 27. Januar 1920 (Min.Bl. 1920 S. 17 und 306) bestimmte nämlich: „Personen, die vor dem Inkrafttreten dieser Prüfungsvorschriften an einem Krankenpflegelehrgang von ausreichender Dauer teilgenommen haben und durch das Zeugnis des zuständigen beamteten Arztes oder des Krankenhausarztes oder des Leiters einer vom Staate anerkannten weltlichen oder geistlichen Krankenpflegegenossenschaft nachweisen, daß sie mindestens fünf Jahre lang als Privatpfleger oder im Anstalts- oder Gemeindedienste Krankenpflege in befriedigender Weise ausgeübt haben, kann von der Regierung die staatliche Anerkennung als Krankenpflegeperson ohne vorherige Prüfung erteilt werden, sofern die Erteilung spätestens bis zum Ablauf eines Jahres nach Erlaß der Prüfungsvorschriften beantragt wird und der gutachtlich gehörte Prüfungsausschuß sich dafür ausspricht; auf Befürwortung des Prüfungsausschusses kann, wenn besonders dringende Gründe vorliegen, ausnahmsweise auch der Nachweis des Besuchs eines Ausbildungslehrgangs erlassen werden. Zuständig zur Erteilung der Anerkennung ist die Regierung des Wohnsitzes der Krankenpflegeperson und bei Angehörigen einer vom Staate anerkannten weltlichen oder geistlichen Krankenpflegegenossenschaft auch die Regierung des Sitzes der Leitung oder Zentralorganisation der Genossenschaft. In besonderen Ausnahmefällen kann mit Genehmigung des Staatsministeriums des Innern die Anerkennung schon nach zweijähriger Tätigkeit in der Krankenpflege und nach Ablauf der einjährigen Antragsfrist erteilt werden". Ziffer 13 der Vollzugsvorschriften hierzu vom 27. Januar 1920 (Min.Bl. 1920 S. 27) verwies in Absatz III auf eine Anlage zu der Ministerialentschließung, in der die geistlichen Gesellschaften aufgezählt waren, die im Sinne dieser Vorschriften als staatlich anerkannt galten. Diese für die Übergangszeit getroffenen Bestimmungen sind durch die darauf folgende Regelung in Fortfall gekommen. Demzufolge müssen sich von da ab auch alle Mitglieder geistlicher Gesellschaften, die sich der Krankenpflege widmen, der staatlichen Prüfung unterziehen. Es gelten somit auch für geistliche Gesellschaften die allgemeinen staatlichen Bestimmungen. — Die staatliche Anerkennung als Krankenpflegeperson kann nach § 21 der Bekanntmachung von der Regierung zurückgenommen werden, wenn Tatsachen vorliegen, die den Mangel der für die Ausübung des Krankenpflegeberufes notwendigen Eigenschaften dartun, oder wenn die Krankenpflegeperson den in Ausübung der staatlichen Aufsicht erlassenen Vorschriften und Weisungen beharrlich zuwiderhandelt oder sich sonst als unzuverlässig erweist. Gegen die Zurücknahme der Anerkennung ist mangels einer anderweitigen besonderen Bestimmung oder Aufzählung im Gesetz vm 8. August 1878, betreffend die Er-

[158]) Min.E. v. 29.1.1924, Min.Bl. 1924 S. 8.

richtung eines Verwaltungsgerichtshofes und des Verfahrens in Verwaltungsrechtssachen[159]) nur die Aufsichtsbeschwerde zulässig. Bei Krankenpflegepersonen, die in Bayern wohnhaft sind, haben nach Ziffer 12 Abs. II der Vollzugsvorschriften die Regierungen den Bezirksärzten des Wohnsitzes der betreffenden Personen von der Ausstellung der Ausweise und von der Zurücknahme der Anerkennung Kenntnis zu geben; ebenso hat davon, daß eine Krankenpflegeperson die Prüfung nicht bestanden hat, nach derselben Bestimmung der Vorsitzende des Prüfungsausschusses den Bezirksarzt des Wohnsitzes zu verständigen.

Im allgemeinen ist die berufsmäßige Ausübung der Krankenpflege ein Gewerbe im Sinne der Reichsgewerbeordnung; denn persönliche Dienstleistungen, die unmittelbar auf die Befriedigung individueller körperlicher oder geistiger Bedürfnisse gerichtet sind und nicht bestimmten einzelnen Personen sondern dem Publikum überhaupt angeboten werden, sind als Gewerbe anzusehen, soweit sie eine höhere wissenschaftliche oder künstlerische Bildung nicht erfordern[160]). Hierzu gehören z.B. die Tätigkeiten der Krankenpfleger, Heildiener und Masseure. Doch ist für die Frage, ob ein Gewerbe vorliegt, nicht die Tätigkeit als solche entscheidend, es muß auch die Absicht gegeben sein, aus der Tätigkeit einen Erwerb zu erzielen. Soweit diese Absicht fehlt, liegt kein Gewerbe im Sinne der Reichsgewerbeordnung vor. Mitglieder geistlicher Gesellschaften haben aber regelmäßig nicht die Absicht, aus der Krankenpflege einen Erwerb zu erzielen, sie erfüllen lediglich aus idealen Gründen ihre Pflicht als Angehörige des Ordens oder der Kongregation. Sie selbst üben daher kein Gewerbe aus und unterliegen insofern nicht der Gewerbeordnung. Aber auch die geistliche Gesellschaft als solche unterliegt wohl im Regelfalle bei der Ausübung der Krankenpflege nicht der Gewerbeordnung. Denn ihre Absicht ist nicht auf die Gewinnerzielung, also auf einen Gewerbebetrieb, gerichtet, sondern ideale, gemeinnützige und ethische, religiöse Beweggründe leiten sie bei ihrer Tätigkeit. Die Schaffung von Einnahmen zur Kostendeckung macht sie noch nicht zum gewerblichen Unternehmen[161]). Daher besteht weder für die einzelnen Mitglieder noch für die Gesellschaft bzw. den verantwortlichen Leiter die Pflicht zur Anmeldung des Betriebes gemäß § 14 der Reichsgewerbeordnung.

Zweifelhaft könnte die Rechtslage sein, wenn aus der Tätigkeit Überschüsse erzielt würden und eine hierauf gerichtete Absicht vorläge. Dann würde wohl ein Gewerbe im Sinne der Reichsgewerbeordnung vorliegen. Tatsächlich aber werden diese Verhältnisse kaum bei einer geistlichen Gesellschaft gegeben sein.

Dieselben rechtlichen und tatsächlichen Erwägungen werden im Regelfalle auch dazu führen, die Anwendbarkeit des § 30 der Reichsgewerbeordnung für Kranken-, Entbindungs- und Irrenanstalten von geistlichen Gesellschaften zu verneinen. Nach § 30 der Gewerbeordnung bedürfen nämlich Unternehmer von Privat-Kranken-, Privat-Entbindungs- und Privat-Irrenanstalten einer Konzession der höheren Verwaltungsbehörde, in Bayern der Bezirksverwaltungsbehörde[162]), die nur unter den in § 30 Abs. I bezeichneten Voraussetzungen versagt werden darf. Auch für die Anwendbarkeit des § 30 ist ein gewerbsmäßiger Betrieb erforderlich, sodaß nicht konzessionspflichtig sind die nicht gewerbsmäßig betriebenen Anstalten. Soweit also die Gewinnabsicht fehlt, findet § 30 keine Anwendung. Diese fehlt aber regelmäßig bei den Anstalten geistlicher Gesellschaften. Denn auch wenn diese Pflegegelder erhe-

---

[159]) GVBl. 1878 S. 396 ff.

[160]) vgl. Landmann-Rohmer, Reichsgewerbeordnung, VIII. Auflage, 1. Band, 1. Teil, S. 54 ff. unter Ziffer 6.

[161]) vgl. Landmann-Rohmer, a.a.O. S. 62; ferner Reger, Bd. 13, S. 354 und Bd. 27, S. 510.

[162]) vgl. § 10 der Kgl. VO. v. 29.3.1892, den Vollz. der Reichsgew.Ordn. betr., GVBl. 1892 S. 61 ff.

ben, so haben sie wohl regelmäßig keine Erwerbsabsichten[163]), sondern nur die Absicht, aus den eingehenden Pflegegeldern den Betrieb ihrer Anstalten zu ermöglichen, die sie zur Erfüllung ihres Ordenszweckes errichtet haben, wobei sie also ethische und religiöse Motive treiben.

Für die Verhältnisse der von geistlichen Gesellschaften betriebenen Irrenanstalten gelten die Bestimmungen der Entschließung[164]) des Kgl. Staatsministeriums des Innern vom 3.12.1895. Die Ärzte dieser und aller anderen Anstalten der geistlichen Gesellschaften haben sich wie alle Ärzte, die in Bayern die Heilkunde ausüben, binnen 14 Tagen nach Beginn dieser Tätigkeit bei der Bezirksverwaltungsbehörde des Niederlassungsortes oder des Sitzes der beruflichen Tätigkeit und bei dem zuständigen Bezirksarzt persönlich anzumelden und sich hierbei über die Approbation nach § 29 der Gewerbeordnung und bei Führung des Doktor- oder eines ähnlichen Titels über die Berechtigung hierzu auszuweisen[165]).

Endlich sei noch erwähnt, daß das Ordenskleid der geistlichen Gesellschaften, die Krankenpflege betreiben, gegen Mißbrauch geschützt ist. § 1 des Reichsgesetzes[166]) vom 7. September 1915 betr. den Schutz von Berufstrachten und von Berufsabzeichen für Betätigung in der Krankenpflege bedroht denjenigen mit Geldstrafe bis zu 150 RM oder mit Haft, der „Trachten oder Abzeichen, die im Deutschen Reiche als Berufstrachten oder Berufsabzeichen für die Betätigung in der Krankenpflege staatlich anerkannt sind, unbefugt trägt". Nach § 2 dieses Gesetzes schließen Abweichungen in der Tracht oder im Abzeichen nicht die Strafe aus, wenn die Gefahr einer Verwechslung vorliegt. Die Bekanntmachung[167]) des Staatsministeriums des Innern vom 18. März 1918 zählt u.a. die Orden und Kongregationen auf, deren Kleid unter den Schutz dieses Gesetzes fällt. Unter diesen befinden sich z.B. die Kongregation der „Schwestern des allerheiligsten Heilandes zu Oberbronn (Niederbronner Schwestern)" und der „Orden der Barmherzigen Schwestern vom hl. Vinzenz von Paul". In diesen Vorschriften ist die Tracht, die geschützt ist, jeweils genau beschrieben, so z. B. bei den Niederbronner Schwestern: „Tracht: Schwarzes faltiges Gewand mit Pelerine aus Serge, wollener Gürtel, Rosenkranz an der Seite. Weißer steifgefältelter leinener Kragen, weiße, nur das Gesicht freilassende leinene Haube und weißes Stirnband. Über der Haube schwarzer, über den Rücken herabfallender Schleier aus Wollstoff. Auf der Brust an schwarzem wollenen Band ein Kreuz von braunem Holz mit einem Kruzifix aus weißem Metall".

III. Abschnitt.

Die Auflösung geistlicher Gesellschaften.

Das alte bayerische Staatskirchenrecht kannte, wie bereits erwähnt, nur geistliche Gesellschaften, die die Rechte öffentlicher Körperschaften besaßen. Die Zulassung der einzelnen Gesellschaften im ganzen nach Bayern und die Errichtung der einzelnen örtlichen Niederlassungen bedurften der landesherrlichen Genehmigung. Mit dieser Genehmigung erwarben sie die Rechtsfähigkeit bzw. die Rechte einer Körperschaft des öffentlichen Rechts. Und wie die landesherrliche Genehmigung der einzige Weg für die Zulassung nach Bayern bzw. die Errichtung von Niederlassungen, also für die Errichtung geistlicher Gesellschaften war, wobei der König keinen gesetzlichen Schranken unterlag, so war es auch in die Hand des Königs gegeben, die nach freiem

---

[163]) vgl. Landmann-Rohmer, a.a.O., Anm. 3 zu § 30; ferner Reger, Bd. 13, S. 354.
[164]) Min.Bl. 1895, S. 635.
[165]) VO. v. 9. 1. 1912 i. d. Fass. v. 28.8.1924; GVBl. 1912, S. 15; 1924 S. 196.
[166]) RGBl. S. 561.
[167]) GVBl. S. 207.

Ermessen durch landesherrliche Genehmigung ins Leben gerufene, geistliche Gesellschaft wieder aufzuheben. Bei seiner Entschließung, eine geistliche Gesellschaft wieder aufzuheben, war der König nach dem Staatskirchenrecht ebensowenig wie bei der Errichtung an gesetzliche Bestimmungen gebunden. In einer Entschließung[168]) wurde dies auch einmal mit aller Deutlichkeit zum Ausdruck gebracht; dort heißt es, allerdings nur in Bezug auf Frauenklöster: „Seine Majestät der König wollen den Klerus daran erinnert wissen, wie nicht bloß die Errichtung . . . sondern auch der fernere Fortbestand der in Bayern befindlichen Nonnen- und Frauenklöster lediglich Allerhöchstdemselben zu verdanken sei".

Selbstverständlich war die Auflösungsbefugnis des Königs örtlich insofern eingeschränkt, als nur die Zulassung geistlicher Gesellschaften nach Bayern und nur die Aufhebung von in Bayern gelegenen Niederlassungen möglich war. Aber auch in der Form einer Säkularisation im allgemeinen oder in der Enteignung einer einzelnen geistlichen Gesellschaft oder Niederlassung wäre eine Aufhebung rechtlich unmöglich gewesen, denn nach der Verfassungsurkunde[169]) war es nicht zulässig, Stiftungsvermögen unter irgendwelchen Vorwänden zum Finanzvermögen einzuziehen oder ohne Zustimmung der Beteiligten zu anderen Zwecken, als der Stiftungszweck es vorsah, zu veräußern oder zu verwenden[170]).

Wie sich bei der Zulassung und Errichtung der geistlichen Gesellschaften sowie dem Erwerb der Rechtsfähigkeit durch den Beitritt Bayerns zum Deutschen Reich nichts änderte, so blieben nach diesem Zeitpunkt auch die Rechtsverhältnisse hinsichtlich deren Auflösung die gleichen. Auch das Reichsvereinsgesetz[171]) vom 19.4.1908 und seine späteren Änderungen[172]) während des Weltkrieges berührten den Rechtszustand in Bayern nicht; die Auflösung geistlicher Gesellschaften blieb nach wie vor ein Verwaltungsakt des Landesherrn. Denn, soweit hier einschlägig, lautete § 24 des Vereinsgesetzes: „Unberührt bleiben die Vorschriften des Landesrechts über christliche und religiöse Vereine und Versammlungen, über kirchliche Prozessionen, Wallfahrten und Bittgänge sowie über geistliche Orden und Kongregationen". Erst der Aufruf des Rates der Volksbeauftragten[173]) vom 12. November 1918 beseitigte im ganzen Deutschen Reich alle durch den § 24 des Vereinsgesetzes bis dahin in Geltung gewesenen landesherrlichen Beschränkungen der Vereinsfreiheit[174]). Und diesen Rechtszustand übernahm die Weimarer Verfassung.

Grundsätzlich also wurden durch die Novemberrevolte von 1918 bzw. durch die Weimarer Verfassung alle landesrechtlichen Sondervorschriften über „geistliche Orden und Kongregationen", die bis zum 12. November 1918, dem Tag, an dem der Aufruf des Rates der Volksbeauftragten erlassen wurde, bestanden haben, beseitigt; grundsätzlich also wurden auch in Bayern die geistlichen Gesellschaften dem Vereinsrecht unterstellt. Dies war auch die Ansicht der Nationalversammlung; denn in der Sitzung vom 17. Juli 1919 wurde ausdrücklich festgestellt, daß „die religiösen Genossenschaften, z.B. die katholischen Orden" unter das Vereinsrecht fallen[175]).

Und doch kann diese Ansicht für die geistlichen Gesellschaften in Bayern keine allgemeine Geltung beanspruchen. Denn wenn auch die Rechtsprechung mangels einer besonderen gesetzlichen Festlegung des Begriffes „Verein"

---

[168]) Min.E. v. 24.5.1847; Weber, Bd. 3 S. 665; Döllinger, Bd. 23 S. 273.

[169]) Vgl. Verf.Urk. Titel IV § 10 in Verb. mit der II. Beilage zur Verf.Urk. § 47.

[170]) Vgl. auch Meurer, Das katholische Ordenswesen S. 71; derselbe, Begriff und Eigentümer der heilig. Sachen, Bd. 2 S. 435 ff.; derselbe, Bay. Kirchenvermögensrecht Bd. 1 S. 1 ff.

[171]) RGBl. Teil I S. 151.

[172]) Änderungen v. 26. Juni 1916 — RGBl. S. 635 — und v. 19.4.1917 — RGBl. S. 361.

[173]) RGBl. S. 1303.

[174]) so von Jan, Das Vereinsgesetz, München 1931, Vorbemerkung zu § 24.

[175]) vgl. v. Jan, Anm. 5 h zu § 1 Vereinsgesetz.

im Sinne des Vereinsgesetzes unter einem solchen mit Recht „jede dauernde Vereinigung mehrerer Personen zur Verfolgung bestimmter gemeinschaftlicher Zwecke unter einer Leitung" versteht[176]), gleichgültig in welcher Art und Form die Vereinigung erfolgt, so steht es doch wohl außer jedem Zweifel, daß Körperschaften des öffentlichen Rechtes keinesfalls als „Vereine" in diesem Sinne anzusehen sind und demzufolge dem Vereinsrecht unterstellt wären. Denn die Körperschaften des öffentlichen Rechts haben nicht nur hinsichtlich ihrer Rechte und Pflichten eine Sonderstellung den übrigen Körperschaften und Vereinigungen gegenüber, sondern auch hinsichtlich ihrer Entstehung und somit auch hinsichtlich ihrer Überwachung durch den Staat und demzufolge auch bezüglich ihrer Auflösung; für Körperschaften des öffentlichen Rechtes gilt nicht das Vereinsrecht, sondern das für sie bestehende Sonderrecht[177]).

Soweit also geistliche Gesellschaften in Bayern die Rechte einer Körperschaft des öffentlichen Rechtes haben, so erfolgt nunmehr die Entziehung dieser Eigenschaft genau wie ihre Verleihung ganz nach freiem Ermessen des Staates. Aber während nach früherem bayerischen Staatskirchenrecht mit der Entziehung der landesherrlichen Genehmigung und damit der Rechte einer öffentlichen Körperschaft die geistliche Gesellschaft überhaupt zu bestehen aufhörte, so wäre es nach dem danach geltenden Recht immerhin möglich, daß die betreffende Gesellschaft in irgendeiner anderen zulässigen Form weiter besteht, also z.B. als nichtrechtsfähiger Verein oder als rechtsfähiger Verein. Hier — und das gilt auch für alle geistlichen Gesellschaften, die nach der Revolution vom 9. November 1918 in einer anderen Form als auf Grund der Verleihung der öffentlichen Korporationsrechte entstanden sind — gibt nunmehr Art. 124 der Reichsverfassung in Verbindung mit § 2 des Reichsvereinsgesetzes dem Staate die Möglichkeit geistliche Gesellschaften aufzulösen. Hiernach kann „ein Verein, dessen Zweck den Strafgesetzen zuwiderläuft", aufgelöst werden. Als ein solcher „Verein" ist, wie bereits aus den obigen Ausführungen zu entnehmen ist, auch eine geistliche Gesellschaft anzusehen, soweit sie nicht die Rechte einer öffentlichen Körperschaft besitzt.

Daß § 2 des Reichsvereinsgesetzes auch heute noch Geltung hat und weder durch den Aufruf des Rates der Volksbeauftragten noch durch die Weimarer Verfassung aufgehoben worden ist, kann keinem Zweifel unterliegen. Denn wenn auch dieser Aufruf, wie bereits erwähnt, „mit Gesetzeskraft" bestimmt: „Das Vereins- und Versammlungsrecht unterliegt keiner Beschränkung", so hat der Aufruf damit nicht das Vereinsrecht als solches, sondern nur die Beschränkungen des Vereins- und Versammlungsrechtes beseitigen wollen[178]); dies folgt aus seinem Wortlaut. Als solche „Beschränkungen" können selbstverständlich nicht etwa auch die Bestimmungen angesehen werden, die den Schutz der Allgemeinheit im Auge haben, wie z.B. die Strafgesetze. Demzufolge enthält § 2 des Reichsvereinsgesetzes keine „Beschränkung" des Vereinsrechtes im Sinne des Aufrufes des Rates der Volksbeauftragten, sodaß er auch nicht durch diesen beseitigt worden ist.

Diese Rechtslage fand die in Weimar tagende verfassungsgebende Nationalversammlung vor. Durch das Übergangsgesetz[179]) vom 4. März 1919 wurde das Reichsvereinsgesetz aufrecht erhalten, ebenso aber auch der Aufruf des Rates der Volksbeauftragten, der in dem dort angegebenen Verzeichnis[180]) der Verordnungen des Rates der Volksbeauftragten aufgenommen und von der Nationalversammlung gebilligt bzw. nicht außer Kraft gesetzt wurde. Auch die Reichsregierung selbst hielt in Art. 178 Absatz II die Gesetze und Verordnungen des früheren Reiches aufrecht, soweit sie ihnen nicht selbst entgegensteht. Hiernach ist auch das Reichsvereinsgesetz aufrechterhalten, aber

---

[176]) vgl. v. Jan, Anm. 5 und die dort angegebene Rechtsprechung.

[177]) so auch v. Jan, Anm. 5 h zu § 1 und Anm. 2 zu § 24 Vereinsgesetz.

[178]) vgl. v. Jan, S. 15 ff., insbes. S. 17.

[179]) RGBl. S. 285.

[180]) Dieses Verzeichnis ist mit Bekanntm. v. 29.3.1919 in der Beilage zu Nr. 79 des Reichsanzeigers vom 5.4.1919 veröffentlicht.

nur in dem Umfang, den der Aufruf des Rates der Volksbeauftragten ihm gab.

Aber auch das Vereinsgesetz gibt nicht die Möglichkeit, ohne jede Einschränkung einen „Verein" und damit auch eine geistliche Gesellschaft aufzulösen. Denn nach § 2 des Reichsvereinsgesetzes kann nur ein Verein aufgelöst werden, dessen „Zweck den Strafgesetzen zuwiderläuft". Unter „Strafgesetze" sind alle Strafrechtsnormen zu verstehen[181]), auch wenn sie nicht in die Form eines Gesetzes gekleidet sind, also neben Reichs- und Landesgesetzen die allgemeinen Verordnungen, welche die Staatsorgane innerhalb ihrer Zuständigkeit erlassen haben, also auch Polizeivorschriften. In Frage kommen dem Sinn und Zweck dieses dem Schutze des Staates und der öffentlichen Sicherheit dienenden Gesetzes entsprechend in erster Linie alle Vorschriften über Hochverrat, Landesverrat, Widerstand gegen die Staatsgewalt, Aufruhr, Geheimbündelei, staatsfeindliche Verbindungen, Anreizung zum Klassenkampf usw.[182]). Hierbei ist nicht etwa erforderlich, daß die strafbare Betätigung bereits erfolgt ist, es genügt vielmehr, daß die Verwirklichung des erstrebten Zieles einem Strafgesetz zuwiderlaufen würde. Denn der Begriff „Den Strafgesetzen zuwiderlaufen" setzt zwar die Möglichkeit einer Strafverfolgung voraus, nicht aber die wirkliche Einleitung einer solchen[183]).

Endlich aber ist notwendig, daß der „Zweck" des Vereins den Strafgesetzen zuwiderläuft. Demzufolge besteht kein Zweifel darüber, daß nicht nur die Satzung, sondern das gesamte Verhalten einer Vereinigung für die Beurteilung der Frage maßgebend ist, ob sie zu einem strafrechtlich unerlaubten Zweck gebildet ist[184]). Mit der tatsächlichen Überschreitung der in § 1 des Reichsvereinsgesetzes in Verbindung mit Art. 124 der Reichsverfassung gesteckten Grenzen laufen die Vereinigungen und damit auch geistliche Gesellschaften Gefahr, aufgelöst zu werden.

Über die Auflösung von Vereinen im Sinne des Vereinsgesetzes, also auch geistlicher Gesellschaften, soweit sie nicht die Rechte einer öffentlichen Körperschaft besitzen, entscheiden in Bayern gemäß § 2 Abs. I und II des Reichsvereinsgesetzes und Ziffer 2 der bay. Ministerialbekanntmachung vom 12. Mai 1908, den Vollzug des Vereinsgesetzes vom 19.4.1908 betreffend[185]), sowie Artikel II des bayerischen Gesetzes vom 6. Juli 1908, den Vollzug des Vereinsgesetzes betreffend[186]), in erster Instanz die Bezirksverwaltungsbehörden, in Städten mit staatlicher Polizeiverwaltung, die Polizeidirektion[187]). Das Verfahren selbst ist gemäß § 2 Abs. II des Reichsvereinsgesetzes dem Verwaltungsrechtsschutz unterstellt; demzufolge ist gegen die Entscheidung der Bezirksverwaltungsbehörde bzw. der Polizeidirektion die Beschwerde zur Regierung im Senat und gegen deren Entscheidung die Beschwerde zum Verwaltungsgerichtshof auf Grund des Artikels 8 Ziffer 6 und Art. 9 Absatz II des Gesetzes vom 8. August 1878, betreffend die Errichtung eines Verwaltungsgerichtshofes und das Verfahren in Verwaltungsgerichtssachen[188]) gegeben.

Im Gegensatz zu dieser, im öffentlichen Recht wurzelnden Auflösung steht

---

[181]) vgl. v. Jan, Anm. 4 b zu § 1 Reichsvereinsgesetz.
[182]) wie vor.
[183]) vgl. v. Jan, Anm. 4 c zu § 1 Reichsvereinsgesetz.
[184]) so von Jan, Anm. 2 zu § 2 Reichsvereinsgesetz.
[185]) GVBl. 1908 S. 291 ff.
[186]) GVBl. 1908 S. 351.
[187]) vgl. hierzu Art. II des Gesetzes vom 6. Juli 1908 den Vollzug des Reichsvereinsgesetzes betr.; ferner: VO. über die Errichtung einer Polizeidirektion in Nürnberg vom 24. August 1923, GVBl. 1923 S. 282. § 3 Ziffer 2, § 5; Bekanntmachung über den Wirkungskreis der Polizeidirektion Nürnberg-Fürth vom 29.10.1923, GVBl. 1923 S. 370 ff. § 3; Bekanntmachung über den Wirkungskreis der staatlichen Polizeibehörden in Augsburg, Würzburg, Regensburg und Hof vom 26. März 1929, GVBl. 1929 S. 52; VO. über die Verstaatlichung der Sicherheitspolizei in den Städten Augsburg, Würzburg, Regensburg und Hof v. 26.3.1929, GVBl. 1929 S. 51.
[188]) GVBl. 1878 S. 369 ff.

die bürgerlichrechtliche Entziehung der Rechtsfähigkeit. Die Entziehung der Rechtsfähigkeit braucht nicht notwendigerweise auch zur Auflösung der Vereinigung bzw. hier der geistlichen Gesellschaft zu führen, wie dies bei der Auflösung nach dem öffentlichen Vereinsrecht stets der Fall ist. Denn es handelt sich nur um die Entziehung „der Rechtsfähigkeit", sodaß also eine geistliche Gesellschaft auch nach diesem Zeitpunkt sehr wohl noch als nichtrechtsfähiger Verein oder als Gesellschaft fortbestehen könnte. Die praktische Bedeutung der Entziehung der Rechtsfähigkeit tritt daher sehr weit hinter der Auflösung auf Grund des Vereinsgesetzes zurück; sie würde bei einer geistlichen Gesellschaft wohl nur zum Verlust aller Rechte einer juristischen Person führen, ohne auch tatsächlich ihr Ende bedeuten zu müssen, da die Mitglieder im Hinblick auf ihr Gelübde wohl auch weiterhin zusammenbleiben würden. Lediglich die Selbstauflösung durch „Beschluß der Mitgliederversammlung" im Sinne des § 41 BGB., die sich im übrigen aber ausschließlich nach kirchlichem Recht richtet und demzufolge hier nicht erörtert wird, würde auch zu einer völligen Auflösung also zum tatsächlichen Ende einer geistlichen Gesellschaft führen[189]).

Nach § 43 Abs. I BGB. kann einer geistlichen Gesellschaft die Rechtsfähigkeit entzogen werden, wenn sie „durch einen gesetzwidrigen Beschluß der Mitgliederversammlung oder durch gesetzwidriges Verhalten des Vorstandes (d. i. hier des Obern) das Gemeinwohl gefährdet" und nach Absatz II, wenn ihr „Zweck" entgegen der Satzung auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet wäre. Früher hatte auch § 43 Absatz III eine gewisse Bedeutung, die seit der Weimarer Verfassung insofern aufgehoben ist, als nach Art. 124 derselben einem Verein der Erwerb der Rechtsfähigkeit auch bei einem politischen, sozialpolitischen und religiösen Zweck nicht versagt werden kann und demzufolge eine Zweckänderung, die sich im Rahmen des § 21 BGB. hält, für die Rechtsfähigkeit selbst gleichgültig ist und demzufolge auch nicht die Entziehung der Rechtsfähigkeit nach sich ziehen kann[190]). Die Zuständigkeit und das Verfahren in diesen Fällen des § 43 BGB. richten sich nach § 44 BGB nach „den für streitige Verwaltungssachen geltenden Vorschriften der Landesgesetze". In Bayern ist für die Entziehung der Rechtsfähigkeit auf Grund des Art. 4 Satz 1 des Ausführungsgesetzes zum BGB. die Bezirksverwaltungsbehörde zuständig, in Orten mit staatlicher Polizeiverwaltung die Polizeidirektion[191]). Gegen den, die Entziehung der Rechtsfähigkeit aussprechenden Beschluß ist Beschwerde innerhalb einer Frist von 2 Wochen zur Regierung zulässig, gegen deren Entscheidung Beschwerde zum Verwaltungsgerichtshof, und zwar gelten hier die Vorschriften des Art. 45 des VGHG. in Verbindung mit Art. 4 Satz 2 und 3 des AGBGB. Während also bei der Auflösung einer geistlichen Gesellschaft in allen Instanzen das Verwaltungsgerichtsverfahren gegeben ist, entscheiden hier im Verfahren über die Entziehung der Rechtsfähigkeit die beiden unteren Instanzen im Verwaltungsverfahren und lediglich der Verwaltungsgerichtshof im verwaltungsrechtlichen Verfahren.

Denkbar wäre auch, daß die Zahl der Mitglieder einer geistlichen Gesellschaft unter 3 herabsinkt; dann hat das Amtsgericht, soweit nicht der Vorstand bzw. der Obere spätestens binnen 3 Monaten den Antrag stellt, von Amts wegen nach dessen Anhörung der Gesellschaft die Rechtsfähigkeit gemäß § 73 BGB. zu entziehen. Gegen den Beschluß, der der geistlichen Gesellschaft zugestellt werden muß, findet die sofortige Beschwerde nach den Vorschriften der Zivilprozeßordnung statt. Mit der Rechtskraft des Beschlusses verliert die geistliche Gesellschaft die Rechtsfähigkeit.

Endlich kann auch eine geistliche Gesellschaft, die durch Eintragung in das

---

189) vgl. Fischer-Henle, BGB., Anm. 1 zu § 41, ferner Staudinger, Bd. 1 Anm. III zu § 41.

190) vgl. Fischer-Henle, Anm. 4 zu § 43 BGB.

191) vgl. die Zuständigkeitsbestimmungen bei der Auflösung geistlicher Gesellschaften.

Vereinsregister die Rechtsfähigkeit erworben hat, diese durch die Eröffnung des Konkurses verlieren, und zwar gemäß § 42 BGB kraft Gesetzes.

In allen Fällen der Entziehung der Rechtsfähigkeit, mit Ausnahme des Verlustes durch Konkurseröffnung, ist dies gemäß §§ 74/75 BGB. in das Vereinsregister einzutragen. Dasselbe gilt bei Auflösung der geistlichen Gesellschaft, und zwar sowohl bei der Selbstauflösung als auch bei der Auflösung auf Grund des öffentlichen Vereinsrechtes.

Hinsichtlich des Vermögens einer geistlichen Gesellschaft finden in bürgerlich-rechtlicher Beziehung nach Auflösung der Gesellschaft oder der Entziehung der Rechtsfähigkeit §§ 45 ff. BGB. Anwendung. Da nach § 45 BGB. in diesen Fällen das Vermögen „an die in der Satzung bestimmten Personen" fällt, sind die Bestimmungen der Satzung der geistlichen Gesellschaft selbst maßgebend. Diese werden sich zweifellos ausschließlich nach kirchlichem Recht richten.

Wie nach altem bayerischem Staatskirchenrecht der Staat bei Auflösung einer geistlichen Gesellschaft oder einer Niederlassung seine Hand nicht auf das Vermögen der Gesellschaft oder des Klerus legen konnte, so ist auch später verfassungsgemäß und auf Grund des bayer. Konkordats von 1924 eine Einziehung oder sonstige Aneignung des Vermögens einer geistlichen Gesellschaft durch den Staat nicht möglich. Sowohl Artikel 138, Absatz II der Reichsverfassung und § 18, Absatz II, Satz 2 der Verfassungsurkunde als auch Artikel 2, Satz 2 des bayerischen Konkordates vom 29. März 1924 sichern das Eigentum und sonstige Vermögen der Kirche bzw. der geistlichen Gesellschaften vor dem Zugriff des Staates.

———X———